

Unterhaltung und Sanierung des Straßennetzes

Berichte der
Bundesanstalt für Straßenwesen

Straßenbau Heft S 139

bast

Unterhaltung und Sanierung des Straßennetzes

**Referate eines Forschungsseminars
des Arbeitskreises „Straßenrecht“
am 17. und 18. September 2018
in Bonn**

Wissenschaftliche Betreuung
und Leitung:

Universitätsprofessor
Dr. Dr. Wolfgang Durner LL.M.
Universität Bonn

Berichte der
Bundesanstalt für Straßenwesen

Straßenbautechnik Heft S 139

bast

Die Bundesanstalt für Straßenwesen veröffentlicht ihre Arbeits- und Forschungsergebnisse in der Schriftenreihe Berichte der Bundesanstalt für Straßenwesen. Die Reihe besteht aus folgenden Unterreihen:

A – Allgemeines
B – Brücken- und Ingenieurbau
F – Fahrzeugtechnik
M – Mensch und Sicherheit
S – Straßenbau
V – Verkehrstechnik

Es wird darauf hingewiesen, dass die unter dem Namen der Verfasser veröffentlichten Berichte nicht in jedem Fall die Ansicht des Herausgebers wiedergeben.

Nachdruck und photomechanische Wiedergabe, auch auszugsweise, nur mit Genehmigung der Bundesanstalt für Straßenwesen, Stabsstelle Presse und Öffentlichkeitsarbeit.

Die Hefte der Schriftenreihe Berichte der Bundesanstalt für Straßenwesen können direkt bei der Carl Ed. Schünemann KG, Zweite Schlachtpforte 7, D-28195 Bremen, Telefon: (04 21) 3 69 03 – 53, bezogen werden.

Über die Forschungsergebnisse und ihre Veröffentlichungen wird in der Regel in Kurzform im Informationsdienst Forschung kompakt berichtet. Dieser Dienst wird kostenlos angeboten; Interessenten wenden sich bitte an die Bundesanstalt für Straßenwesen, Stabsstelle Presse und Öffentlichkeitsarbeit.

Ab dem Jahrgang 2003 stehen die Berichte der Bundesanstalt für Straßenwesen (BASt) zum Teil als kostenfreier Download im elektronischen BASt-Archiv ELBA zur Verfügung.
<http://bast.opus.hbz-nrw.de>

Impressum

Herausgeber
Bundesanstalt für Straßenwesen
Brüderstraße 53, D-51427 Bergisch Gladbach
Telefon: (0 22 04) 43 – 0

Redaktion
Stabsstelle Presse und Öffentlichkeitsarbeit

Druck und Verlag
Fachverlag NW in der
Carl Ed. Schünemann KG
Zweite Schlachtpforte 7, D-28195 Bremen
Telefon: (04 21) 3 69 03 – 53
Telefax: (04 21) 3 69 03 – 48
www.schuenemann-verlag.de

ISSN 0943-9323
ISBN 978-3-95606-476-0

Bergisch Gladbach, September 2019

Kurzfassung – Abstract

Unterhaltung und Sanierung des Straßennetzes

S. KREUTER diskutiert in seinem Beitrag, unter welchen Voraussetzungen Maßnahmen zur Erneuerung von Straßen genehmigungspflichtig sind und wann im Gegensatz dazu noch von einer verfahrensfreien Erneuerung bzw. Unterhaltung gesprochen werden kann. Er behandelt die Abgrenzung der Unterhaltung und der Änderung von Straßen und verdeutlicht, dass auch die verfahrensfreie Unterhaltung einer Straße rechtlichen Bindungen unterliegt. Die Frage, ob eine noch verfahrensfreie Unterhaltung vorliegt, spielt auch eine Rolle dafür, ob eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchgeführt werden muss.

Bauunterhaltungsmaßnahmen können grundsätzlich Genehmigungsvorbehalten unterliegen, dienen jedoch vielfach auch der Bewältigung von Gefahrensituationen. In Gefahrenlagen wiederum trifft die Ordnungsbehörde die erforderlichen Maßnahmen zur Gefahrenabwehr und handelt damit meist genehmigungsfrei. D. HÖNIG untersucht dementsprechend, welche Handlungsoptionen für den Straßenbaustraßenträger aufgrund der derzeitigen Rechtslage bestehen und zeigt zusätzlichen Regelungsbedarf auf. Dabei wird vor allem auf die Rechtslage im Bundesfernstraßengesetz Bezug genommen, aber auch Regelungsbedarf bei Landesstraßengesetzen belegt.

A. VON WESCHPFENNIG verweist auf den vielfach prekären Zustand der Straßen in Deutschland und stellt vor diesem Hintergrund dar, dass bereits das geltende Straßenrecht Möglichkeiten eröffnet, für die Benutzung von Straßen Kostenersatz zu verlangen oder Abgaben zu erheben. Fraglich ist bei alledem jedoch, ob und unter welchen Voraussetzungen Kosten privatisiert werden dürfen und inwieweit verallgemeinerungsfähige Maßstäbe für eine Nutzerfinanzierung entwickelt werden können. Insgesamt gelangt er zu dem Befund, dass eine Straßensanierung unter finanzieller Beteiligung des Schwerlastverkehrs zwar rechtlich zulässig, praktisch jedoch nur schwer umsetzbar ist.

Der abschließende Beitrag von K. FASSBENDER behandelt die Verfassungsänderung im Jahr 2017, die zu einer grundlegenden Neuordnung der deut-

schen Straßenverwaltung führen wird. Er kommt zu dem Ergebnis, dass die teilweise harsche Kritik, die im Schrifttum vereinzelt gegen die zentralen Neuregelungen des Art. 90 GG ins Feld geführt wird, so nicht gerechtfertigt ist. Unter diesen Einwänden verbleiben lediglich die Zweifel an der Sinnhaftigkeit der Doppelstruktur, die aus dem Nebeneinander von Bundesverwaltung bei den Bundesautobahnen und Bundesauftragsverwaltung bei den sonstigen Bundesfernstraßen resultiert. Ob es am Ende gelingt, mit den neu geschaffenen Strukturen den Bau und die Erhaltung der Autobahnen effektiver zu gestalten, ist in der Tat in erster Linie eine Frage der Umsetzung.

Maintenance and rehabilitation of the road network

In his contribution, S. KREUTER discusses under which conditions measures for the renewal of roads are subject to approval and when, in addition, a process-free renewal or maintenance can be expected. It deals with the distinction between the maintenance and modification of roads and makes it clear that even the procedure-free maintenance of a road is subject to legal obligations. The question of whether procedural maintenance is still available also plays a role in whether an environmental compatibility test must be carried out.

Construction maintenance measures can in principle be subject to approval, but often also serve to cope with dangerous situations. In dangerous situations, in turn, the regulatory authority takes the necessary measures to avert danger and usually acts without a permit. Accordingly D. HÖNIG examines which options for action exist for the road builder on the basis of the current legal situation and points out the need for additional regulations. In particular, reference is made to the legal situation in the Federal Highway Act, but there is also evidence of a need to regulate state road laws.

A. VON WESCHPFENNIG refers to the often precarious state of the roads in Germany and shows against this background that the applicable road law already opens up possibilities to demand reimbur-

sement of costs for the use of roads or to impose levies. It is questionable, however, whether and under what conditions costs may be privatised and to what extent generalisable standards for user financing can be developed. All in all, he comes to the conclusion that road rehabilitation with financial participation of heavy goods vehicles is legally permissible, but difficult to implement in practice.

The final contribution by K. FASSBENDER deals with the constitutional amendment in 2017, which will lead to a fundamental reorganisation of the German road administration. He comes to the conclusion that the sometimes harsh criticism, which is occasionally voiced in the literature against the central new provisions of Article 90 GG, is not justified in this way. Under these objections remain only the doubts about the meaningfulness of the double structure, which results from the juxtaposition of the federal administration for the federal motorways and federal order administration for the other federal highways. Whether the newly created structures will ultimately succeed in making the construction and maintenance of motorways more effective is in fact first and foremost a question of implementation.

Inhalt

Vorwort

W. Durner 7

Vorträge

Genehmigungs-, planungs- und umweltrechtliche Fragen der Erneuerung von Straßen

S. Kreuter 8

Bauunterhaltungsmaßnahmen und Gefahrensituationen

D. Hönig 12

Gebühren und Kostenersatz für den Schwerlastverkehr als Grundlage der Finanzierung der Straßensanierung

A. von Weschpfennig 20

Verfassungsfragen des neuen

Art. 90 GG

K. Faßbender 33

Programm

des Forschungsseminars 2018 44

Teilnehmerliste des

Forschungsseminars 2018 46

Vorwort

Die Beiträge dieses Bandes dokumentieren vier der Vorträge des 65. Forschungsseminars des Arbeitskreises „Straßenrecht“, das am 17. und 18. September 2018 an der Universität Bonn stattfand und Rechtsfragen der Unterhaltung und Sanierung des Straßennetzes behandelte. Der fünfte gehaltene Vortrag von Herrn RiBVerwG Martin STEINKÜHLER, Leipzig „Die Leverkusener Rheinbrücke – ein Werkstattbericht aus richterlicher Perspektive“ war hingegen – wie bereits der Untertitel verdeutlichte – von vornherein als rein mündlicher Bericht konzipiert und nicht zur Publikation bestimmt.¹

Rechtsanwalt Dr. Sven KREUTER, Leipzig, behandelt in seinem Generalvortrag „Genehmigungs-, planungs- und umweltrechtliche Fragen der Erneuerung von Straßen“ und damit Fragestellungen, zu denen sich die Rechtsprechung in den letzten Jahrzehnten erheblich gewandelt hat. Nach einer traditionellen Vorstellung, die namentlich das Bundesverwaltungsgericht in seiner wiedervereinigungsbedingten Rechtsprechung stark beförderte, hatte der Baulastträger mit der Planfeststellung oder sonstigen Zulassung einer Verkehrsanlage die Probleme des Genehmigungsrechts und letztlich sogar des materiellen Umweltrechts weitgehend hinter sich gelassen – alles Nachfolgende war erlaubnisfreie Unterhaltung. Diese Ausgangsidee ist jedoch mittlerweile längst – vor allem durch Unionsrecht und durch Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs – relativiert worden. Diese Entwicklung führt zu einem Stabilitätsverlust der bestehenden umweltrechtlichen Zulassungen und erfasst natürlich potentiell auch die Straßen und ihren Betrieb, ihren Unterhalt und ihre Sanierung.

Bauunterhaltungsmaßnahmen unterliegen damit grundsätzlich auch Genehmigungsvorbehalten, dienen jedoch vielfach auch der Bewältigung von Gefahrensituationen. In Gefahrenlagen wiederum trifft die Ordnungsbehörde die erforderlichen Maßnahmen zur Gefahrenabwehr und handelt damit meist genehmigungsfrei. Den damit aufgeworfenen Bezügen zum Recht der Gefahrenabwehr widmet sich der Beitrag von Dr. Dietmar HÖNIG, Hessen Mobil – Straßen- und Verkehrsmanagement, Wiesbaden.

Mit dem Beitrag von Dr. Armin von WESCHPFENIG, Universität Bonn, zu „Gebühren und Kostenersatz für den Schwerlastverkehr als Grundlage der Finanzierung der Straßensanierung“ wird dann die Finanzierungsfrage angesprochen. Eine denkbare Geldquelle wäre die Erhebung von Gebühren oder die Einforderung von Kostenersatz von jenen, die die Straßen besonders belasten. Wie der Verfasser deutlich macht, ergeben sich dabei jedoch tatsächlich erhebliche Probleme.

Der abschließende Beitrag zu „Verfassungsfragen des neuen Art. 90 GG“ von Prof. Dr. Kurt FAßBENDER, Universität Leipzig, bezieht sich schließlich auf die Verfassungsänderung des Jahres 2017, die zu einer grundlegenden Neuordnung der deutschen Straßenverwaltung führen wird. Die Verfassungsänderung beschränkt sich nicht nur auf die Anordnung des bundeseigenen Vollzugs für Autobahnen in Art. 90 Abs. 2 Satz 1 GG, sondern enthält völlig neue und detailverliebte Privatisierungsschranken. Probleme bereitet auch die in § 3 Abs. 3 des zusammen mit der Verfassungsänderung erlassenen Fernstraßen-Bundesamt-Errichtungsgesetzes vorgesehene Möglichkeit, die Zuständigkeit für die Planfeststellung von Bundesautobahnen auf ein Land zurück zu übertragen.

Wie immer haben die Referenten des Forschungsseminars ihre Vorträge auf ehrenamtlicher Grundlage erstellt, wofür Ihnen der herzliche Dank des Arbeitskreises gilt. Dank schuldet der Arbeitskreis zudem der Bundesanstalt für Straßenwesen für die Veröffentlichung dieses Tagungsbandes sowie einmal mehr den Mitarbeitern des Lehrstuhls für Öffentliches Recht, allen voran Frau Brigitte Flögel, für ihre engagierte Hilfe bei der Organisation des Forschungsseminars.

Bonn, im März 2019

Prof. Dr. Dr. Wolfgang Durner, LL.M.

¹ Vgl. jedoch auch dazu den Bericht von B. STÜER, DVBI 2018, 1402 (1404).

Rechtsanwalt Dr. Sven Kreuter,
Leipzig

Genehmigungs-, planungs- und umweltrechtliche Fragen der Erneuerung von Straßen

Der Beitrag behandelt die Frage, unter welchen Voraussetzungen Maßnahmen zur Erneuerung von Straßen genehmigungspflichtig sind und wann im Gegensatz hierzu (noch) von einer verfahrensfreien Erneuerung bzw. Unterhaltung gesprochen werden kann.

I. Abgrenzung Unterhaltung/ verfahrenspflichtige Änderung

Bau und Änderung von Bundesfernstraßen bedürfen der Planfeststellung nach § 17 S. 1 FStrG, wobei das Gesetz ausdrücklich nicht verlangt, dass es sich um eine wesentliche Änderung handeln muss. Gleiches gilt in der Regel nach den Straßengesetzen der Länder. Somit geht es also vor allem darum, die Änderung einer Straße von ihrer verfahrensfreien Unterhaltung abzugrenzen. In der Praxis stellt sich dieses Problem häufig, denn oft sind Erneuerungsmaßnahmen an vorhandenen Straßen mit mehr oder minder ausgeprägten Veränderungen im Vergleich zur vormaligen Bauweise verbunden. Muss dafür eine Planfeststellung oder auch nur ein Plangenehmigungsverfahren durchgeführt werden, hat dies weitreichende Konsequenzen und führt in der Regel zu einer vor allem aus Sicht der Straßenbauverwaltung unerwünschten Verzögerung. Demgegenüber können bspw. Umweltverbände oder betroffene Anlieger gerade ein Interesse an der Durchführung eines Planverfahrens haben, weil ihnen dies ermöglicht, sich zu beteiligen und materielle Rechtspositionen, etwa zum Lärm- oder Naturschutz geltend zu machen.

Die Unterhaltung umfasst allgemein gesprochen die Sicherung des vorhandenen Bestands in dem für die verkehrliche Funktion maßgeblichen Umfang. Würde man die Rechtsprechung zur gleichen Problematik im Bauordnungsrecht zugrunde legen, käme man recht schnell zu einer verfahrenspflichtigen Änderung, denn nach der Rechtsprechung ist schon der teilweise Austausch von Bausubstanz ge-

nehmigungspflichtig¹. Sind die Baumaßnahmen ihrer Qualität nach so intensiv, dass sie die Standfestigkeit der Anlage berühren, so dass eine statische Nachberechnung der gesamten Anlage erforderlich wird, oder wenn der Arbeitsaufwand seiner Quantität nach den für eine neue Anlage erreicht oder gar übersteigt, liegt ebenfalls eine genehmigungspflichtige Änderung vor². Hinzu kommt, dass sich die Zulassungswirkung einer Genehmigung, etwa einer Baugenehmigung oder einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung auf die einmalige Errichtung einer Anlage beschränkt, die Gestattung der Bauausführung ist mit der erstmaligen Errichtung verbraucht, solange nicht besondere gesetzliche Regelungen eine neue Genehmigung entbehrlich machen³.

Man möchte auf den ersten Blick meinen, dass dies auch im Fachplanungsrecht so sein müsste, da es sich dort in aller Regel um „Bauplanfeststellungen“ handelt, also die Eingrenzung der Planfeststellungsbedürftigkeit auf die bauliche Anlage selbst⁴. Bei der Zuordnung von Maßnahmen zur Unterhaltung einerseits und zur verfahrenspflichtigen Änderung andererseits lässt sich im Fachplanungsrecht freilich eine etwas andere Tendenz ausmachen: Die Literatur geht zwar auch bei Unterhaltungsmaßnahmen eher von planfeststellungsbedürftigen Maßnahmen aus. Grund hierfür seien zum einen Veränderungen im Grund- und Aufriss des Straßenkörpers, beispielsweise bei Verbreiterung, Kurvenabflachung, Höher- oder Tieferlegung oder die Errichtung zusätzlicher Fahrstreifen. Zum anderen seien Veränderungen der Konstruktion technischer Bauwerke, wie etwa die Spannweite von Brücken, die Erhöhung der Tragfähigkeit, die Beseitigung von Pfeilern und Errichtung von Lärmschutzwänden zu erwarten⁵. Rechtsprechung hierzu gibt es für das Straßenrecht kaum, dafür umso mehr aus dem Bereich des Eisenbahnrechts oder des Wasserstraßenrechts. So hat das Bundesverwaltungsgericht etwa den Wiederaufbau einer zweigleisigen Eisenbahnstrecke, die teilungsbedingt nur noch eingleisig bestand, für sich

¹ OVG Be.-Bbg., Beschl. v. 16.1.2015 – OVG 10 N 63.11, zitiert nach juris Rdnr. 5.

² OVG LSA, Beschl. v. 31.1.2012 – 2 M 194/11, zitiert nach juris Rdnr. 6; VGH Bad.-Württ., Beschl. v. 11.5.2011 – 8 S 93/11, zitiert nach juris Rdnr. 20.

³ BVerwG, Urt. v. 21.12.2011 – 4 C 12/10, BVerwGE 141, 293 = NVwZ 2012, 636, zitiert nach juris Rdnr. 15 – 20.

⁴ BVerwG, Urt. v. 17.11.2016 – 3 C 5/15, BVerwGE 156, 306 = NVwZ 2017, 1136, hier zitiert nach juris Rdnr. 24.

⁵ So bspw. H. DÜRR, in: KODAL, Straßenrecht, 7. Aufl. 2010, Kap. 36 Rdnr. 7.32.

genommen noch nicht als planfeststellungsbedürftige Änderung eines Schienenweges angesehen⁶. Im Wasserstraßenrecht hat das Bundesverwaltungsgericht angenommen, die Errichtung eines neuen Leitwerkes anstelle eines früher vorhandenen, ca. 60 m kürzeren Deckwerkes sei noch verfahrensfreie Unterhaltung im Sinne von § 8 WaStrG⁷. Man gewinnt daher bei Lektüre der entsprechenden Entscheidungen den Eindruck, dass die Rechtsprechung hier mit der Annahme einer verfahrensfreien Unterhaltungsmaßnahme doch etwas großzügiger ist, als dies bspw. im Bauordnungsrecht der Fall ist.

Für eine sachgerechte Abgrenzung im Fachplanungsrecht empfiehlt sich zunächst im Sinne einer Faustformel eine Einordnung als Unterhaltungsmaßnahme im engeren Sinne, also Maßnahmen zur Fernhaltung künftiger Schäden oder zur Beseitigung von Abnutzungserscheinungen und (kleineren) Schäden, die stets verfahrensfrei sind. Bei Unterhaltungsmaßnahmen im weiteren Sinne, also solchen, die dem Ersatz abgenutzter Anlagen oder der Neuerrichtung zerstörter Anlagen dienen, bspw. der Brückenneubau, muss weiter unterschieden werden: Zwar kann auch ein Ersatzneubau noch Unterhaltung sein, entscheidend ist aber auch hier, ob die Frage der Zulassungsfähigkeit neu aufgeworfen wird, etwa aufgrund der zwangsweisen Inanspruchnahme von Flächen Dritter oder weil eine konstruktionsbedingte Lärmzunahme zu erwarten ist oder weil ein erheblicher zusätzlicher Landschaftsbeeinträchtigung mit der Maßnahme einhergeht. Hingegen stellen konstruktive Neuerungen entsprechend dem gewandelten Stand der Technik für sich noch keinen Grund für die Annahme einer verfahrenspflichtigen Änderung dar. Zu denken ist etwa an eine Brücke, die zwar äußerlich gleich dem Vorgängermodell errichtet wird, deren Bauweise sich aber technologisch und hinsichtlich des verwendeten Materials (Art des Stahls oder Betons) erheblich vom Vorgänger unterscheidet. Auch das kann noch Unterhaltung sein. Grund hierfür ist, dass es sich nicht um eine originär zulassungsrelevante Frage handelt, sondern um eine Frage der Bauausführung⁸. Diese darf auch bei der erstmaligen Errichtung aus der Planfeststellung ausgeklammert werden, wenn sie lediglich technische, nach dem Stand der Tech-

nik lösbare Probleme aufwirft und gewährleistet ist, dass die dem Stand der Technik entsprechenden Vorgaben beachtet werden⁹. Soweit neue artenschutzrechtliche Betroffenheiten gegeben sind, ist entscheidend, dass diese von einer Tragweite sind, die bei Bestandsvorhaben über §§ 48, 49 VwVfG Zulassungsrelevanz entfalten. Ansonsten ist das besondere Artenschutzrecht handlungsbezogen und kann in der Bau- und Betriebsphase immer auch zu Konflikten führen, die gelöst werden müssen, aber nur ausnahmsweise die Zulässigkeit des Vorhabens in Frage stellen (s. u.)¹⁰.

II. Fragen zur verfahrensfreien Unterhaltung

Gemäß § 4 S.2 FStrG bedarf es für die Unterhaltung keiner behördlichen Genehmigungen, Erlaubnissen und Abnahmen durch andere als die Straßenbaubehörden. Nach § 4 S.1 FStrG haben die Träger der Straßenbaulast dafür einzustehen, dass ihre Bauten allen Anforderungen der Sicherheit und Ordnung genügen. Die Freistellung der Unterhaltungsmaßnahmen nach § 4 S. 2 FStrG bedeutet also ausdrücklich keine Freistellung von anderweitig geltenden rechtlichen Anforderungen. So kann bspw. der Denkmalschutz als fachfremdes Recht auch bei Unterhaltungsmaßnahmen zu beachten sein¹¹; etwa wenn es sich um eine unter Denkmalschutz stehende Brücke handelt. Gemäß § 3 I 2 FStrG haben die Träger der Straßenbaulast nach ihrer Leistungsfähigkeit die Bundesfernstraßen in einem dem regelmäßigen Verkehrsbedürfnis genügenden Zustand zu bauen, zu unterhalten, zu erweitern oder sonst zu verbessern; dabei sind die sonstigen öffentlichen Belange einschließlich des Umweltschutzes zu berücksichtigen. Auch insofern ergeben sich also noch weitere Pflichten, Unterhaltung ist mit anderen Worten zwar unter bestimmten Voraussetzungen verfahrensfrei, aber eben kein rechtsfreier Raum.

III. Bedeutung für UVP-Pflicht, Immissionsschutzrecht und Naturschutzrecht

Die Frage, ob eine noch verfahrensfreie Unterhaltung vorliegt, spielt auch eine Rolle dafür, ob eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchgeführt wer-

⁶ BVerwG, Urt. v. 12.4.2000 – 11 A 18/98, BVerwGE 111, 108 = NVwZ 2001, 82, zitiert nach juris Rdnr. 85 – 87; Beschl. v. 28.12.2017 – 3 B 15/16, NVwZ 2018, 830, zitiert nach juris Rdnr. 10/11.

⁷ BVerwG, Beschl. v. 27.10.2000 – 11 VR 14.00, NVwZ-RR 2001, 88 zitiert nach juris Rdnr. 8 – 11.

⁸ VGH Bad.-Württ., NVwZ 1986, 850 (851).

⁹ BVerwG, Beschl. v. 25.4.2018 – 9 A 16/16, zitiert nach juris Rdnr. 19.

¹⁰ Hierzu M. LAU, UPR 2015, 361 ff.

¹¹ BVerwG, Urt. v. 25.09.2008 – 7 A 4/07, NVwZ 2009, 588, zitiert nach juris Rdnr. 37 – 39.

den muss (unter 1.). Davon unabhängig ist der Begriff der wesentlichen Änderung im Sinne des § 41 BImSchG (danach 2.). Schließlich ist hier nochmals auf Fragen des Naturschutzrechts (unter 3.) und des Wasserrechts (abschließend 4.) einzugehen.

1. Fragen zur UVP-Pflichtigkeit

Für bestimmte Vorhaben besteht eine UVP-Pflicht nach Anlage 1 zum UVPG. Nach Nr. 14.3 – 14.4 ist der Bau von Autobahnen, bestimmten Schnellstraßen, vier- oder mehrspurigen Bundesstraßen mit mehr als 5 km Länge, nach Nr. 14.5 der Bau einer vier- oder mehr streifigen Bundesstraße durch Verlegung und/oder Ausbau einer bestehenden Bundesstraße, wenn dieser geänderte Bundesstraßenabschnitt eine durchgehende Länge von 10 km oder mehr aufweist, UVP-pflichtig. Ebenso besteht eine UVP-Pflicht bei Änderung eines solchen Vorhabens nach § 9 Abs. 3 Nr. 1 UVPG (falls ursprünglich keine Vorprüfung). Vorprüfungspflichtig sind nach Nr. 14.6 Anlage 1 UVPG der Bau einer sonstigen Bundesstraße, sowie nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 UVPG die Änderung eines Vorhabens, für das bereits eine UVP durchgeführt wurde.

Probleme könnte der Begriff der „Änderung“ bereiten. Die Rechtsprechung knüpft hier aber an den fachplanungsrechtlichen Begriff des Vorhabens an¹². Was fachplanungsrechtlich als verfahrenspflichtige Änderung anzusehen wäre, ist demnach auch eine Änderung im Sinne des UVP-Rechts.

2. Fragen zur Planfeststellung – Immissionsschutz

Anders hingegen ist die Rechtslage, wenn es um den Immissionsschutz, namentlich den Schutz vor Verkehrslärmimmissionen geht. Hierfür ist allein § 41 BImSchG maßgeblich, der festlegt, dass bei der wesentlichen Änderung öffentlicher Straßen sicherzustellen ist, dass durch diese keine schädlichen Umwelteinwirkungen durch Verkehrsgeräusche hervorgerufen werden können, die nach dem Stand der Technik vermeidbar sind. Was eine solche wesentliche Änderung ist, definiert § 1 Abs. 2 der 16. BImSchV. Umfasst sind die bauliche Erweiterung um einen oder mehrere Fahrstreifen (daher nicht die Freigabe des Standstreifens¹³), ebenso die

Erhöhung des Verkehrslärms um 3 dB(A) durch erheblichen baulichen Eingriff. Auch umfasst sind die Erhöhung des Verkehrslärms auf mindestens 70/60 dB(A) durch einen erheblichen baulichen Eingriff sowie die Erhöhung des Verkehrslärms von 70/60 dB(A) durch einen erheblichen baulichen Eingriff, unabhängig vom Steigerungsbetrag. Entscheidend kommt es also auf den Begriff des „erheblichen baulichen Eingriffs“ an. Dieser ist autonom auszulegen und nicht deckungsgleich mit dem Begriff der verfahrenspflichtigen Änderung einer Straße im Sinne des Fachplanungsrechts, wenngleich eine wesentliche Änderung im Sinne von § 41 BImSchG auch auf eine verfahrenspflichtige Änderung im Sinne des Fachplanungsrechts hindeutet. Wann ein erheblicher baulicher Eingriff vorliegt, ist eine Frage des Einzelfalls. Hierfür sind Maßnahmen kennzeichnend, die in die bauliche Substanz und in die Funktion der Straße als Verkehrsweg eingreifen, sofern der Eingriff auf eine Steigerung der verkehrlichen Leistungsfähigkeit der Straße abzielt¹⁴. Dementsprechend hat das Hamburgische Obergericht den Umbau einer Kreuzung sowohl als verfahrenspflichtige Änderung im Sinne des Fachplanungsrechts angesehen, als auch als wesentliche Änderung im Sinne des § 41 BImSchG¹⁵. Demgegenüber hat das Verwaltungsgericht Bayreuth in einer Entscheidung auch schon für den Ersatz eines bisher geräuschärmeren Straßenbelages durch Straßenpflaster einen erheblichen baulichen Eingriff nach § 41 BImSchG angenommen¹⁶, der aber nach dem Fachplanungsrecht noch als verfahrensfreie Unterhaltungsmaßnahme anzusehen sein dürfte. In einer solchen Konstellation ist Lärmschutz zu gewähren, was bei einer Belastung, die schon vor der wesentlichen Änderung über den Immissionsgrenzwerten der 16. BImSchV liegt, zu einem Anspruch auf Lärmsanierung führt; es sind also nicht nur die durch die Änderung zusätzlich hervorgerufenen Lärmimmissionen zu berücksichtigen, sondern die gesamte Verkehrslärmbelastung durch den veränderten Verkehrsweg muss sich an § 41 BImSchG und den Grenzwerten der 16. BImSchV messen lassen¹⁷.

¹² OVG Saarland, Ur. v. 10.1.2017 – 2 A 3/16 –, zitiert nach juris Rdnr. 93.

¹³ OVG NRW, Ur. v. 29.9.2011 – 11 D 93/09 –, zitiert nach juris Rdnr. 52.

¹⁴ BVerwG, Ur. v. 9.2.1995 – 4 C 26/93, BVerwGE 97, 367 = NVwZ 1995, 907, hier zitiert nach juris Rdnr. 14.

¹⁵ OVG HH, Ur. v. 26.4.2013 – 5 E 10/11.P, zitiert nach juris Rdnr. 38, 60.

¹⁶ VG Bayreuth, Ur. v. 29.3.2011 – B 1 K09.642, zitiert nach juris Rdnr. 38 – 43; siehe aber andererseits OVG Rh.-Pf., Ur. v. 11.5.1999 – 7 A 10095/99, NJW 2000, 234, zitiert nach juris Rdnr. 25.

¹⁷ BayVGH, Ur. v. 25.2.2003 – 22 A 02.40013, zitiert nach juris Rdnr. 39/40.

3. Fragen zur Planfeststellung – Naturschutzrecht

Unterhaltungsmaßnahmen können, wenn eine Straße durch ein FFH-Gebiet führt oder in dessen Nähe verläuft, einen erheblichen Eingriff nach § 34 II BNatSchG darstellen¹⁸ oder aber auch artenschutzrechtliche Verbotstatbestände nach § 44 BNatSchG erfüllen. Die Tatsache allein, dass ein Verkehrsweg bestandskräftig planfestgestellt wurde, steht der Anwendbarkeit dieser Vorschriften nicht entgegen¹⁹. Allerdings kann dann der Grundsatz der Rechtssicherheit als gewichtiger (Teil-)Belang im Rahmen der zwingenden Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses nach § 34 III, IV BNatSchG für das Vorhaben streiten²⁰. Gleiches gilt für die Ausnahmeprüfung nach § 45 VII 1 Nr. 5 BNatSchG bei den artenschutzrechtlichen Verbotstatbeständen. Zudem sind sowohl bei den zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses als auch bei der Alternativenprüfung die gesetzgeberischen Wertentscheidungen zu beachten²¹. Zu dieser Wertentscheidung zählt auch § 4 BNatSchG, wonach die bestimmungsgemäße Nutzung von öffentlichen Verkehrswegen auch bei Maßnahmen des Natur- und Landschaftsschutzes zu gewährleisten ist. Zudem kann die Verwirklichung der Verbotstatbestände in solchen Fällen nicht den Widerruf eines Planfeststellungsbeschlusses nach § 49 I VwVfG rechtfertigen, wenn sich die Vereinbarkeit mit dem Artenschutzrecht bzw. dem Habitatschutzrecht durch Auflagen, etwa durch Betriebsbeschränkungen, herstellen lässt. Ein gleichwohl erfolgter Widerruf wäre in solchen Fällen unverhältnismäßig²².

4. Fragen zur Planfeststellung – Wasserrecht

Nach den §§ 27, 44 und 47 WHG besteht das Erfordernis der Prüfung der Bewirtschaftungsziele, dem Verschlechterungsverbot und dem Verbesserungsgebot. Wird von einer Straße Niederschlagswasser ins Grundwasser oder in ein Gewässer eingeleitet, so wird in aller Regel die durch die bisher (bestandskräftig) zugelassene Nutzung einer Straße erfolgen-

de Einleitung als Vorbelastung angesehen werden. Insoweit sind diese Belastungen dann im Ergebnis nicht am Verschlechterungsverbot zu messen²³. Somit lösen auch Unterhaltungsarbeiten das Verschlechterungsverbot nicht aus, solange sie die bisherige Belastung nicht erhöhen.

¹⁸ EuGH, Urt. v. 14.1.2010 – C-226/08, NVwZ 2010, 310, hier zitiert nach juris Rdnr. 50.

¹⁹ VGH Bad-Württ., Beschl. v. 17.7.2018 – 5 S 2117/16, zitiert nach juris Rdnr. 61 f.

²⁰ EuGH, Urt. v. 10.11.2016 – C-504/14, EU:C:2016:847, Rdnr. 41, Caretta II; GAin Kokott, Schlussanträge vom 3.9.2015 – C-141/14, EU:C:2015:528, Rdnr. 134, Kommission/Bulgarien).

²¹ hierzu K. FÜSSER/M. LAU, NuR 2012, 448 ff.

²² VGH Bad-Württ., Beschl. v. 17.7.2018 – 5 S 2117/16, zitiert nach juris Rdnr. 75.

²³ BVerwG, Urt. v. 2.11.2017 – 7 C 25.15, NVwZ 2018, 986, Rdnr. 48.

Dr. Dietmar Hönig,
Hessen Mobil – Straßen- und Verkehrs-
management, Wiesbaden

Bauunterhaltungsmaßnahmen und Gefahrensituationen

Immer wieder beeinträchtigen Naturereignisse oder natürliche Entwicklungen wie z.B. Überschwemmungen, Hangrutsche und Felsabbrüche die Nutzbarkeit von Straßen. So werden Böschungen und Brückenwiderlager von Straßen unterspült, Hänge mitsamt des Straßenunterbaus kommen ins Rutschen, Felsen brechen ab und machen die Straße teilweise unpassierbar und sogar ein ganzer Autobahndamm (A 20 bei Tribsees) sackt ab. In diesen Fällen muss zügig gehandelt werden, um die Verkehrsfunktion aufrecht zu erhalten und unzumutbare Belastungen der Anwohner an Umleitungstrecken zu vermeiden. Der Beitrag erläutert, welche Handlungsoptionen für den Straßenbaulastträger aufgrund der derzeitigen Rechtslage bestehen und zeigt zusätzlichen Regelungsbedarf auf. Dabei wird auf die Rechtslage im Bundesfernstraßengesetz (FStrG) Bezug genommen. Zusätzlicher Regelungsbedarf kann aber auch bei Landesstraßengesetzen bestehen.

I. Straßen und Unterhaltungsmaßnahmen

Der Neubau oder die Änderung von Bundesfernstraßen bedarf nach § 17 FStrG der Planfeststellung. Die Planfeststellung umfasst alle in § 1 Abs. 4 FStrG genannten Bestandteile der Straße. Die Zulassung umfasst anders als im öffentlichen Baurecht nicht nur die erstmalige Herstellung der Infrastruktur, sondern auch den Abbruch und die Wiederherstellung der zugelassenen Infrastrukturanlage. Diese Besonderheit, die Ausdruck der Bestandskraft eines Planfeststellungsbeschlusses ist, gilt für das gesamte Fachplanungsrecht. Insoweit ist schon bei der Zulassung der Straße (und auch bei der Ausgestaltung der Rechtsvorschriften) an die zukünftige Unterhaltung zu denken.

Die zulassungsfreie Unterhaltungspflicht ist in § 3 Abs. 1 Satz 2 FStrG geregelt. Danach hat der Träger der Straßenbaulast die Straße und ihre Bestandteile im Rahmen seiner Leistungsfähigkeit in einem dem „regelmäßigen Verkehrsbedürfnis genügenden Zustand“ zu unterhalten. Die Unterhaltungspflicht erstreckt sich auf die Straße und ihre Bestandteile.

Sie umfasst aber keine Maßnahmen außerhalb der Straße(nbestandteile).

Auch Maßnahmen zur Unterhaltung haben nach § 3 Abs. 1, Satz 2, 2. HS FStrG sonstige öffentliche Belange einschließlich des Umweltschutzes zu berücksichtigen. Diese Berücksichtigungspflicht des materiellen Rechts wirkt in der Verwaltungspraxis immer wieder die Frage auf, ob für Unterhaltungsmaßnahmen andere behördliche Genehmigungen erforderlich sind bzw. die ursprüngliche Zulassungsentscheidung diese mit abdeckt.

Nach § 4 Satz 1 FStrG gehört zu der Unterhaltungspflicht des Trägers der Straßenbaulast, dass seine Bauten allen Anforderungen der Sicherheit und Ordnung genügen müssen. Diese Verpflichtung besteht unabhängig von behördlichen Genehmigungen, Erlaubnissen und Abnahmen durch andere als die Straßenbaubehörden, § 4 Satz 2 FStrG.¹ In der Verwaltungspraxis bedeutet dies, dass es z. B. für Unterhaltungsmaßnahmen an einer Brücke über einen Fluss keiner wasserrechtlichen Erlaubnisse oder naturschutzrechtlicher Genehmigungen bedarf. Der Straßenbaulastträger bleibt jederzeit „Herr des Verfahrens“.² Diese Verantwortung beinhaltet aber auch – entsprechend der Bindung an Gesetz und Recht – das materielle Recht fachgerecht abzuarbeiten, also z. B. die Vorgaben des Wasserhaushaltgesetzes und Bundesnaturschutzgesetzes. Daher sind die Auswirkungen der Bauunterhaltungsarbeiten zu betrachten und die zuständigen Fachbehörden zu beteiligen. Einer Erlaubnis oder Zustimmung durch diese bedarf es aber nicht.³

II. Gefahren und Verhältnis zum Allgemeinen Gefahrenabwehrrecht

§ 4 FStrG ist eine spezielle Norm des Gefahrenabwehrrechts. Sie begründet für den Fall, dass von dem unterhaltungspflichtigen Bauwerk eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgeht, die Zuständigkeit des Trägers der Straßenbaulast zur Abwehr dieser Gefahr als Sonderordnungsbehörde.⁴

¹ Für Baudenkmäler gilt Satz 2 nur, soweit ein Planfeststellungsverfahren durchgeführt worden ist.

² Vgl. T. DÜNCHHEIM, in: MARSCHALL/SCHROETER/KASTNER, FStrG, 6. Aufl. 2012, § 4 Rdnr. 8.

³ Vgl. M. BENDER, in: MÜLLER/SCHULZ, FStrG, 2. Aufl. 2013, § 4 Rdnr. 66.

⁴ Vgl. T. DÜNCHHEIM, in: MARSCHALL/SCHROETER/KASTNER, FStrG, 6. Aufl. 2012, § 4 Rdnr. 1.

Eine Gefahr liegt vor, wenn im konkreten Fall die hinreichende Wahrscheinlichkeit besteht, dass bei ungehindertem Fortgang eines Geschehens in absehbarer Zeit ein Schaden für die öffentliche Sicherheit und Ordnung eintreten wird.⁵ Der Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung umfasst den Schutz vor Schäden, die entweder Gemeinschafts- oder Individualgütern drohen. Zu den Gemeinschaftsgütern zählen die verfassungsmäßige Ordnung, besonders der Bestand des Staates und seiner Einrichtungen und dessen Funktionieren, also in diesem Zusammenhang die Verkehrsanlage selbst und die Aufrechterhaltung ihrer Verkehrsfunktion. Zu den Individualgütern gehören insbesondere Leben und Gesundheit der Verkehrsteilnehmer.

Es geht um Gefahren, die durch Naturereignisse oder natürliche Entwicklungen entstehen und die Benutzung der Straße einschränken bzw. unmöglich machen. In Hinblick auf die rechtliche Beurteilung von Gefahren können zwei Konstellationen unterschieden werden:

- Gefahren für die Verkehrsteilnehmer aufgrund von Schäden an der Straße und
- Gefahren für die Straße selbst und deren Benutzer, die von Nachbargrundstücken ausgehen.

1. Gefahren die von der Straße selbst ausgehen

Nach § 3 Satz 2 des Hessischen Gesetzes über die öffentliche Sicherheit und Ordnung (HSOG) gehen die „Vorschriften des Bundes- oder Landesrechts, in denen die Gefahrenabwehr und die weiteren Aufgaben besonders geregelt sind, diesem Gesetz vor.“

§ 4 Satz 1 FStrG begründet also als spezielle Norm des Gefahrenabwehrrechts die Zuständigkeit des Trägers der Straßenbaulast für die Abwehr von Gefahren, die von der Straße und ihren Bestandteilen i.S.d. § 1 Abs. 4 FStrG für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgehen. Der Straßenbaulastträger ist insoweit Sonderordnungsbehörde nach § 90 Satz 1 Hessisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung (HSOG), so dass die landesrechtlichen Vorschriften des Polizeirechts für Gefahren, die von der Straße selbst ausgehen, keine Anwendung finden. Diese Regelung eröffnet dem

⁵ G. HORNMAN, HSOG, 2. Aufl. 2008, § 1 Rdnr. 16, § 11 Rdnr. 23.

Träger der Straßenbaulast die Möglichkeit, die Anforderungen an die Sicherheit und Ordnung eigenverantwortlich zu konkretisieren und umzusetzen.⁶ So werden die Anforderungen an die Sicherheit und Ordnung im Sinne des § 4 Satz 1 FStrG durch die anerkannten Regeln der Technik, wie sie in den Richtlinien des Bundes ihren Ausdruck gefunden haben, bestimmt.⁷ Die Maßnahmen können aber nur auf den Grundstücken des Baulastträgers umgesetzt werden. Das Betreten von Nachbargrundstücken oder eine Duldungspflicht Dritter beinhaltet § 4 FStrG nicht.

2. Gefahren, die von außen auf die Straße einwirken

Anders ist die Situation bei Gefahren, die von außen auf die Straße einwirken zu beurteilen. § 4 FStrG regelt nicht, wie mit von außen auf die Straße einwirkenden Gefahren umzugehen ist. Er enthält insoweit keine Eingriffsbefugnis für den Straßenbaulastträger.

§ 11 FStrG ermöglicht die Errichtung vorübergehender Einrichtungen zum Schutz der Bundesfernstraßen vor nachteiligen Einwirkungen der Natur auf Nachbargrundstücken. Dauerhafte Einrichtungen hingegen unterliegen nach der Systematik des Bundesfernstraßengesetzes der Planfeststellungspflicht. Dies hängt damit zusammen, dass Straßen grundsätzlich so zu planen und errichten sind, dass ihre gefahrlose Nutzung möglich ist. Der Straßenbaulastträger, der seine Straße entlang eines Steilhanges plant, muss auch mit Felsabbrüchen rechnen. Insoweit beinhaltet dieser Grundsatz auch die Ermittlung von möglichen Einwirkungen von der unmittelbaren Umgebung auf die Straße und die Sicherung vor Gefahren. Für den Betrieb der Straße notwendige Sicherheitsvorkehrungen unterfallen deshalb grundsätzlich den „planfeststellungsrechtlichen Kontrollzuständigkeiten“.⁸ Die landesrechtlichen Vorschriften zum Polizeirecht sind nicht anzuwenden.

Leider sieht die Lebenswirklichkeit oft anders aus. Gefahren sind zum Zeitpunkt der Planfeststellung nicht erkennbar oder entstehen erst im Laufe der

⁶ Vgl. T. DÜNCHEIM, in: MARSCHALL/SCHROETER/KASTNER, FStrG, 6. Aufl. 2012, § 4 Rdnr. 1; M. SAUTHOFF, Öffentliche Straßen, 2. Aufl. 2010, Rdnr. 977.

⁷ Vgl. M. Bender, in: MÜLLER/SCHULZ, FStrG, 2. Aufl. 2013, § 4 Rdnr. 28.

⁸ Vgl. OVG Rh.-Pf., Urt. v. 04.07.2013 – 8 C 11278712 – juris Kap. II.1 letzter Absatz.

Jahre. Auch Versäumnisse der Vergangenheit können die Verwaltung einholen. Es stellt sich deshalb die Frage, ob es neben dem Anwendungsbereich der §§ 11 und 17 FStrG noch einen Bereich gibt, in dem das allgemeine Polizeirecht anwendbar ist und die Abwehr der Gefahren einem Handlungs- oder Zustandsstörer zugeordnet werden kann bzw. ob ein unmittelbares Handeln zum Schutz der Straße auf Grundlage des allgemeinen Polizeirechts möglich ist.

Auf die Frage, ob nach den landesrechtlichen Bestimmungen des Polizeirechts grundsätzlich die Eigentümer der angrenzenden Grundstücke für Sicherungsmaßnahmen in Anspruch genommen werden können, soll es nach einer Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes jedenfalls dann nicht weiter ankommen, wenn der Baulastträger seine Straße gesichert und in vertretbarem zeitlichen Ablauf allein durch zur Planfeststellung zu beantragende Maßnahmen seiner Verkehrssicherungspflicht nachkommen kann.⁹

Das allgemeine Polizeirecht könnte danach anwendbar sein, wenn die Notwendigkeit eines raschen und effektiven sicherheitsbehördlichen Einschreitens besteht. Diese Situation wäre nur gegeben, wenn durch vorübergehende Maßnahmen die Gefahr für die Straße und ihre Verkehrsteilnehmer nicht beseitigt werden kann und ein Abwarten auf einen Planfeststellungsbeschluss zeitlich nicht möglich wäre. Diese Situation liegt regelmäßig bei Gefahr in Verzug vor, da die straßenrechtlichen Vorschriften keine Norm enthalten, mit der dem benachbarten Grundstückseigentümer die sofortige Duldung dauerhafter Schutzeinrichtungen (z. B. Stützwand) aufgegeben werden kann.

Im Polizeirecht geht es um die im Interesse der Allgemeinheit liegende Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung. Das öffentliche Sicherheitsrecht kann es deshalb nicht zulassen, dass Gefahren unbehoben bleiben, sondern muss im öffentlichen Interesse für deren Abwehr sorgen.¹⁰ Deshalb müsste eine Gefahrenbeseitigung auf Grundlage des allgemeinen Polizeirechts bei Gefahr in Verzug möglich sein. Davon zu trennen ist

die Frage, wer zuständige ist und für die Kosten aufkommt. Hierin liegt aber zugleich auch das Problem.

Eine entsprechende Anordnung zur Hangsicherung wäre im Falle eines Hangrutsches von den zuständigen Sicherheitsbehörden (Landratsamt) und nicht vom Straßenbaulastträger gegen den Handlungsstörer bzw. den Eigentümer des Hanggrundstückes zu richten. Die Kostentragungspflicht würde nicht mehr beim Straßenbaulastträger liegen, da entweder der Störer oder der anordnende Kreis die Kosten zu tragen hätte. Es sei denn, dem Straßenbaulastträger würde eine entsprechende Eingriffskompetenz verliehen, was aber nicht der Fall ist.

Die Frage der Kostentragung richtet sich nach der Zumutbarkeit der Gefahrenabwehr bzw. nach dem Verantwortungsbereich. Es ist zu unterscheiden, ob die Gefahr durch Maßnahmen oder Grundstücksnutzungen (z. B. bergbauliche Aktivitäten) ausgelöst wurde, dann Handlungsstörer, oder auf „natürlichen“ geologischen Gegebenheiten des Grundstücks bzw. Extremwittersituationen beruht, dann Zustandsstörer.

In den Gerichtsentscheidungen wird die Inanspruchnahme des Eigentümers als Zustandsstörer im Fall von Elementarschadensereignissen oft als unzumutbar angesehen. Bei Elementarschadensereignissen, Hochwasser, Erdbeben usw. besteht für den Grundstückseigentümer keine Sanierungsverantwortlichkeit, da es sich um Risiken handelt, „die losgelöst von der Sachherrschaft über das Grundstück sind und jenseits seiner Verantwortungssphäre liegen“.¹¹ Die Folge wäre dann, dass die Kostentragung beim Kreis läge, obwohl die Maßnahme zur Aufrechterhaltung der Straße dient und damit im Verantwortungsbereich des Straßenbaulastträgers.

Die Anwendung des allgemeinen Polizeirechts stellt keine befriedigende Lösung für die Fälle der Gefahr im Verzug dar. Die Frage ist, ob nicht eine weitergehende Regelung für die Abwehr von Gefahren im Bundesfernstraßengesetz möglich wäre. Um die Planfeststellungspflicht für dauerhafte Maßnahmen nicht auszuhebeln, wäre auch eine Regelung zur Vorwegnahme der Baumaßnahme denkbar. Diese müsste aber über den derzeitigen Entwurf zum § 17 Abs. 2 FStrG¹² zur Festsetzung vorbereitender

⁹ gl. Frage zum Verhältnis offengelassen, BVerwG, Urt. v. 23.09.2014 – 7 C 14.13 – juris Rdnr. 18.

¹⁰ Vgl. dazu VG München, Urt. v. 16.11.2000 – M 17 K 99.2519 – juris Kap. 3.2.1.

¹¹ Vgl. BVerfG, B. v. 16.02.2000 – 1 BvR 242/91, 1 BvR 315/99 – juris Rdnr. 57.

¹² Entwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung von Planungs- und Genehmigungsverfahren im Verkehrsbereich, BR-Drs. 398/18.

Maßnahmen oder Teilmaßnahmen hinausgehen, weil dieser bei den geschilderten Problemlagen nicht weiterhilft.¹³ Der neue § 17 Abs. 2 FStrG soll es im Vorgriff auf die Planfeststellung ermöglichen zeitintensive Vorbereitungs- und Teilmaßnahmen, wie naturschutzrechtliche Vermeidungsmaßnahmen des europäischen Arten- und Gebietsschutzes sowie die weitere Baufeldfreimachung (Leitungsverlegungen, Kampfmittelsondierungen und archäologische Prospektionen), durchzuführen. Wenn eine neue Stützwand oder Schlagschutznetz gebaut und verankert werden muss, um das Abrutschen des Hanges oder Felsabgänge zu verhindern, hilft die Möglichkeit, Teilmaßnahmen vorab zu realisieren nicht, weil nur die Maßnahme als Ganzes die Gefahr beseitigen kann.

III. Beseitigung von Gefahren auf Nachbargrundstücken

Bei Gefahren für die Straße, die von Nachbargrundstücken ausgehen, muss der Straßenbauaufsträger nach § 45 Straßenverkehrsordnung (StVO) aufgrund seiner Verkehrssicherungspflicht sofort auf die Gefahren hinweisen, die Nutzung beschränken oder die Straße bzw. die betroffenen Fahrbahnen sperren. Auf diese Weise kommt er seiner Verkehrssicherungspflicht nach und kann verhindern, dass Verkehrsteilnehmer zu Schaden kommen.

Akute Gefährdungslagen können zum Teil nach § 11 FStrG beseitigt werden. So besteht die Möglichkeit vorübergehende Maßnahmen zum Schutz der Straße vorzunehmen. Um die Grundstücke Dritter benutzen zu können, besteht eine Duldungspflicht des Dritten. Zu den vorübergehenden Maßnahmen gehören z. B. händische Felsberäumung, Ausräumen von Mulden oder Entwässerungsgräben, Rückschnitt von Bewuchs, Überwachungsgänge auf den Flächen und Ablegen von Sandsäcken. Alle Maßnahmen haben gemeinsam, dass sie zu keiner dauerhaften Veränderung der Situation führen, sondern nur die akute Gefahrenlage vorübergehend beseitigen. Dauerhafte Maßnahmen, die mit einer Änderung der Straße einhergehen, bedürfen der Planfeststellung. Zu ihnen gehören beispielweise das Aufstellen von Fangzäunen, die Verdübelung, Verankerung oder Verblombung von Hängen / Böschungen, die Errichtung von Steinschlagschutz-

netzen, die maschinelle Beräumung / Neuausformung der Hänge / Böschungen oder die Errichtung eines Dammes. Hier sind entsprechende Antragsunterlagen zu erstellen¹⁴ und in der Regel ein Planfeststellungsverfahren durchzuführen.

Maßnahmen auf Nachbargrundstücken sind in der Regel der Straße zuzuordnen. Maßgebend ist hierbei der technisch-funktionale Zusammenhang. Soweit die Flächen ausschließlich der Sicherheit der Straße dienen, sind sie nach § 1 Abs. 4 Nr. 1 FStrG Bestandteil der Straße. Für diese Einordnung ist nicht relevant, ob die Gefahr von einem bereits veränderten oder einem natürlichen Hang ausgeht.¹⁵ Allein die Zielrichtung der Maßnahme, der Sicherheit der Straße zu dienen, ist maßgeblich. Dementsprechend sind Maßnahmen, die mit dem Anbringen von neuen technischen Vorrichtungen zur Beseitigung der Gefahrenquelle auf Nachbargrundstücken verbunden sind, der Straße als neuer Bestandteil zuzuordnen. Die Errichtung dieser Anlagen stellt in der Regel eine planfeststellungspflichtige Änderung i.S.d. § 17 FStrG dar.

IV. Beseitigung von Schäden an der Straße

Bei Schäden an der Straße muss der Straßenbauaufsträger wie zuvor beschrieben aufgrund seiner Verkehrssicherungspflicht nach § 45 StVO auf die Gefahren hinweisen, die Nutzung einschränken oder die Straße sperren. Ferner kann er nach § 4 FStrG Maßnahmen zur Beseitigung der Schäden ergreifen, die nicht über die Erhaltung der bereits zugelassenen Substanz hinausgehen dürfen. Änderungen der Straße hingegen bedürfen der planungs- und zeitintensiven Planfeststellung. Für die Verwaltungspraxis ist es deshalb von entscheidender Bedeutung, ob die Gefahr im Rahmen der Unterhaltung beseitigt werden kann oder es sich um eine planfeststellungspflichtige Änderung handelt.

¹³ Dies soll keine Kritik an der Regelung sein, die in anderen Fällen zu einer wirksamen Beschleunigung der Vorhabenrealisierung führen kann.

¹⁴ Dazu Leitfaden für landespflegerische Fachbeiträge bei Felssicherungen, von Hessen Mobil Straßen- und Verkehrsmanagement, Februar 2017.

¹⁵ Vgl. OVG Rh.-Pf., Urt. v. 04.07.2013 – 8 C 11278712 – juris Kap. II.1 Maßnahmen an der Bahnstrecke im Mittelrheintal, bestätigt durch BVerwG, Urt. v. 23.09.2014 – 7 C 14.13 – juris Rdnr. 11.

V. Abgrenzung der Änderung von Unterhaltungsmaßnahmen

Die Planfeststellung ist nach § 17 Satz 1 FStrG für den Bau neuer oder die Änderung vorhandener Straßen vorgeschrieben. Der Begriff der „Änderung“ ist gesetzlich weder ausdrücklich definiert noch an anderer Stelle im Bundesfernstraßengesetz erläutert.

Zu den diskutierten Gefahrenabwehrmaßnahmen sind in der Rechtsprechung der Oberverwaltungsgerichte einige Fallkonstellationen entschieden worden. Danach sind das Aufstellen von Steinschlagschutzgittern und die Übernetzung als kritisch bewerteter Flächen als planfeststellungspflichtige Änderungen anzusehen.¹⁶ Ausbesserungen und Ergänzungen an vorhandenen Betonunterfangungen¹⁷ und die Instandsetzung von Schäden einer Stützmauer¹⁸ wurden als Unterhaltungsmaßnahmen eingestuft.

Verallgemeinernd lässt sich festhalten, dass eine Änderung vorliegt, wenn der zugelassene Zustand der Straße in seinen Bestandteilen geändert oder ergänzt wird. Um Unterhaltungsmaßnahmen handelt es sich, wenn sie die Erhaltung/ Instandsetzung/ Wiederherstellung der bereits zugelassenen Substanz zum Gegenstand haben. Wie im Detail die Abgrenzung vorzunehmen ist, wird in der Rechtsprechung und im Schrifttum unterschiedlich gesehen.

Sehr eng ist die Auslegung des Begriffs Änderung unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu § 3 Eisenbahnkreuzungsgesetz (EKrG): „Der Einbau anprallsicherer Stützen stellte (...) eine Änderung dar, weil er entsprechend der Zweckrichtung dazu diene, die bestehende Kreuzung in Bezug auf die Verkehrssicherheit gegenüber dem bisherigen Zustand zu verbessern.“¹⁹ Danach beschränken sich Unterhaltungsmaßnahmen auf die Sicherung des vorhandenen Bestandes (status quo).²⁰ Eine substanziale

Verbesserung der Verkehrssicherheit soll danach bereits Anhaltspunkt für eine Änderung sein.²¹

Auch im Schrifttum wird zum Teil eine sehr enge Auslegung vertreten, nach der jegliche Änderung einer bestehenden Straße nach Grund- oder Aufriss als planfeststellungspflichtig anzusehen ist. Dazu gehören jegliche Verbreiterung, Höher- oder Tieferlegung, der Bau zusätzlicher Fahrstreifen, Kurvenabflachung oder die Änderung des Überschneidungswinkels bei Kreuzungsbauwerken.²² Bei einer solch engen formalen Auslegung würden zwangsläufig fast alle Unterhaltungsmaßnahmen planfeststellungspflichtig. Selbst eine Fahrbahndeckenerneuerung, die zu einer geringen Erhöhung des Deckenaufbaus führen kann (Hocheinbau), wäre dann genau genommen eine Änderung. Das gleiche gilt für alle Brückeninstandsetzungen, da im Rahmen der Beseitigung der Schäden das betroffene Bauwerk nach dem aktuellen Stand der Technik wiederhergestellt wird und z. B. die Brückenkappen nach dem neuen Regelwerk 5 cm breiter sind.

Eine weitergehende Auslegung kann unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum Allgemeinen Eisenbahnrecht vorgenommen werden. Danach werde der Austausch alter Anlagenteile nicht allein deswegen zu einer über eine Instandsetzung hinausgehenden genehmigungsbedürftigen Änderungsmaßnahme, weil die neuen Bauteile einem neueren Stand der Technik entsprechen und den aktuellen Sicherheits- und Verkehrsbedürfnissen Rechnung tragen.²³

Eine im Schrifttum vertretende Auffassung stellt auf die durch das Vorhaben verursachten Auswirkungen ab. Danach handelt es sich um eine Änderung, wenn die vorhandene Straße durch bauliche Maßnahmen in der Weise geändert werden soll, dass Belange, die in einer Planfeststellung zu berücksichtigen wären, berührt werden.²⁴

¹⁶ Bay. VGH, B. v. 16.07.2013 – 14 CE 13.290 – juris Rdnr. 31 ff.

¹⁷ Bay. VGH, B. v. 16.07.2013 – 14 CE 13.290 – juris Rdnr. 31 ff.

¹⁸ VGH BW, Urt. v. 16.1.1996 – 3 S 769/95 – juris Rdnr. 36.

¹⁹ BVerwG, Urt. v. 14.05.1992 – 4 C 28.90 – juris Rdnr. 16.

²⁰ BVerwG, Urt. v. 14.05.1992 – 4 C 28.90 –; Urt. v. 24.09.1997 – 11 C 10.96 –; Urt. v. 04.05.2006 – 9 C 3.05 – bezogen auf das EKrG.

²¹ BVerwG, Urt. v. 23.09.2014 – 7 C 14.13 – juris Rdnr. 17 in Anlehnung an BVerwG, Urt. v. 14.05.1992 – 4 C 28.90 – zum EKrG.

²² Vgl. H. DÜRR, in: KODAL, Straßenrecht, 7. Aufl. 2010, Kap. 36 Rdnr. 7.32; R. STEINBERG/T. BERG/M. WICKEL, Fachplanung, 3. Aufl. 2000, § 1 Rdnr. 75; M. KROMER, in: MÜLLER/SCHULZ, FStrG, 2. Aufl. 2013, § 17 Rdnr. 11.

²³ Vgl. A. GEIGER, in: ZIEKOW, Praxis des Fachplanungsrechts, 2004, S. 122 Rdnr. 405 unter Bezugnahme auf BVerwG, Urt. v. 27.01.1995 – 7 VR 16.94 – juris Rdnr. 26 und Urt. v. 17.11.199 – 11 A 4.98 – juris Rdnr. 54.

²⁴ Vgl. M. SAUTHOFF, in: ZIEKOW, Praxis des Fachplanungsrechts, 2004, S. 485, Rdnr. 1296.

Eine praktikable Herangehensweise könnte durch eine Kombination der genannten Kriterien erreicht werden. So wären technische Anpassungen an neue Richtlinien und Regelwerke möglich, wenn sie sich auf das gewidmete Straßengrundstück beziehen. Zudem dürfen durch das erneuerte Bauwerk im Endzustand keine neue Drittbetroffenheiten ausgelöst werden.

Eine gesetzliche Definition der Unterhaltungsmaßnahmen, welche diese Herangehensweise aufgreift, könnte in dieser Frage zu einer Erhöhung der Rechtssicherheit und zu einer für die Straßenbauverwaltung praktikablen Lösung führen. § 17 FStrG wäre hierfür um einen weiteren Absatz zu ergänzen:

„Von der Planfeststellungspflicht ausgenommen sind Unterhaltungsmaßnahmen. Zu den Unterhaltungsmaßnahmen gehören Maßnahmen der Erhaltung, Instandsetzung und Wiederherstellung des bereits zugelassenen Bestandes. Anpassungen an den Stand der Technik, wie er in den Richtlinien und Regelwerken des Bundes zum Ausdruck kommt, sind Unterhaltungsmaßnahmen, soweit sie sich auf das gewidmete Straßengrundstück beziehen, die bestehende Verkehrsfunktion unverändert bleibt und durch die erneuerte Straße keine neuen Drittbetroffenheiten auslöst werden.“

VI. Planfeststellung praxistauglich

Die Möglichkeit eine Planfeststellung durchzuführen, wurde ursprünglich aufgrund ihrer Rechtswirkungen als Verfahrenserleichterung und Instrument der Beschleunigung angesehen. Heute wird soweit möglich versucht, entgegen diesem ursprünglichen Gedanken, auf eine Planfeststellung zu verzichten. So ist auch in dem aktuellen Gesetzesentwurf zur Planungsbeschleunigung²⁵ die Aufwertung der Plangenehmigung vorgesehen.

Die Erstellung der Planunterlagen und das sich anschließende Planfeststellungsverfahren sind kompliziert und zeitintensiv geworden. Die Planfeststellung für einfache Felssicherungsmaßnahmen dauert in der Regel 3 bis 4 Jahre. Allein die Erstellung der Antragsunterlagen nimmt ca. 2 Jahre in Anspruch. Dies

soll exemplarisch anhand der Erstellung der naturschuttfachlichen Unterlagen dargestellt werden.

Bei den Felssicherungsmaßnahmen sind meist (europäisch) geschützte Habitate und Arten betroffen. Die Vergabe der Aufträge für naturschuttfachlichen Kartierungen wird im August / September vorbereitet, damit der Auftrag im Januar / Februar des Folgejahres vergeben werden kann. Dann werden bis zum September des Folgejahres die Erfassungen von den beauftragten Gutachterbüros vorgenommen, die üblicherweise über eine vollständige Vegetationsperiode andauern. Die Methodik und die Ergebnisse werden in einem Gutachten zusammengefasst. Dies dauert oft bis Ende des Jahres, da die Gutachterbüros nun sämtliche in der Vegetationsperiode durchgeführte Erfassungen auswerten. Im Anschluss werden der landschaftspflegerische Begleitplan und die erforderlichen (europäischen) Fachbeiträge erstellt. Diese sind dann in etwa bis zum nächsten Sommer fertiggestellt, so dass die Antragstellung erfolgen kann. Das Planfeststellungsverfahren dauert nach Antragstellung bei unkomplizierten Verfahren ca. ein Jahr, ansonsten ca. 2 Jahre. Zuletzt erfolgt dann die Bauvergabe, nach den im Vergaberecht vorgegebenen Fristen.

In Gefahrensituationen sind derartige Verfahrenslängen nicht hinnehmbar. Insbesondere bei stark belasteten Straßen besteht ein Verkehrsdruck, der ein schnelles Handeln erfordert. So führt die Sperrung von Straßen, insbesondere bei Autobahnen, zu starken verkehrlichen Problemen und Beeinträchtigungen der Anwohner an Umleitungsstrecken.

Eine Vorwegnahme der Baumaßnahme mit sich anschließendem Planfeststellungsverfahren ist nach der derzeitigen Rechtslage nicht möglich. Es gibt auch keine Regelungen, die für Gefahrenlagen an Straßen Ausnahme- oder Beschleunigungsregelungen enthalten. Zwar kann der Gefahrenabwehr in den meisten Fällen schon dadurch Rechnung getragen werden, dass die Straße gesperrt wird. Die dadurch entstehende Beeinträchtigung des Verkehrsnetzes und die damit einhergehenden Probleme werden aber nicht gelöst. Auch der in der Gesetzesnovellierung enthaltene § 17 Abs. 2 FStrG wird hier keine Abhilfe schaffen.

Erforderlich wäre beispielsweise eine Regelung in Anlehnung an § 8a Bundes-Immissionsschutzgesetz (BImSchG), die einen vorzeitigen Beginn bzw. Realisierung des Vorhabens in einer Gefahrenlage

²⁵ Entwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung von Planungs- und Genehmigungsverfahren im Verkehrsbereich, BR-Drs. 398/18.

ermöglicht. Voraussetzungen hierfür wären eine Gefahrenlage und damit verbunden ein besonderes öffentliches Interesse an der Aufrechterhaltung der Funktion der Straße, eine vorläufige positive Beurteilung der Genehmigungsfähigkeit (keine unüberwindlichen Hindernisse) und das Zustimmungserfordernis von Behörden bzw. Betroffenen Dritten und die Verpflichtung zur Wiederherstellung des früheren Zustands bei Nichtzulassung.

VII. Inanspruchnahme von Grundstücken Dritter für Unterhaltungsmaßnahmen

Neben dem Fehlen einer Regelung für Gefahrenabwehrmaßnahmen auf Grundstücken Dritter führt das Unterlassen einer Regelung im Bundesfernstraßengesetz für die Inanspruchnahme von Nachbargrundstücken für Unterhaltungsmaßnahmen häufig zu Problemen im Umgang mit Nachbarn, die sich auf ihr Eigentumsrecht berufen.

Immer wieder ist der Straßenbaulastträger bei der Instandsetzung seiner Bauwerke auf die vorübergehende Inanspruchnahme von Grundstücken Dritter für Baustraßen und Baustelleneinrichtungsflächen angewiesen. Wenn diese nicht zustimmen, stellt sich die Frage, auf welcher Rechtsgrundlage eine Duldungspflicht besteht. In den Straßengesetzen der Länder gibt es Regelungen zum „Erwerb und zur Ausübung des Eigentumsrechts“. Diese beziehen sich aber nur auf den Fall, dass der Straßenbaulastträger nicht Eigentümer der Grundstücke ist auf denen sich Bestandteile der Straße befinden (z. B. Stützmauern) und ermöglichen ihm alle Maßnahmen durchzuführen, die den Inhalt der Straßenbaulast bilden²⁶. Sie stellen den Straßenbaulastträger also so, als wäre er selbst Eigentümer. Anders ist die Situation aber, wenn auf Grundstücke von Nachbarn zurückgegriffen werden muss, die gerade nicht als Straßengrundstück gewidmet sind und damit nicht der öffentlich-rechtlichen Sachherrschaft unterliegen.

Im Bundesfernstraßengesetz ist in § 16a eine Duldungspflicht zwar für die Vorbereitung der Planung und Bauausführung notwendigen vorbereitenden Maßnahmen enthalten; eine Regelung zur Duldung

von Unterhaltungsmaßnahmen lässt sich aber nicht finden. Möglich wäre hier eventuell ein Rückgriff auf das Leiter- und Hammerschlagrecht im zivilrechtlichen Nachbarrecht der Länder. Hier stellt sich die Frage, ob das Zivilrecht neben dem öffentlichen Recht im Rahmen hoheitlichen Handelns anwendbar sein kann. Einer Entscheidung des VG Neustadt nach folgt die Anwendbarkeit des Zivilrechts im Verhältnis des Straßenbaulastträgers zum Straßennachbarn aus folgendem Gedankengang: Wäre das zivilrechtliche Nachbarrecht hinsichtlich der Duldung einer Unterhaltungsmaßnahme, die nur unter Inanspruchnahme des Grundstücks des Straßennachbarn vorgenommen werden könnte, nicht einschlägig, so könnte der Nachbar, notwendige oder zweckmäßige Unterhaltungsmaßnahmen durch die Geltendmachung seines Eigentumsrechts unterbinden. Dieses Ergebnis wäre nicht richtig, wenn bedacht wird, dass der Straßenbaulastträger, wenn er ein Gebäude in Grenzlage zu einem privaten Grundstück errichtet, sich ohne weiteres auf das zivilrechtliche Hammerschlag- und Leiterrecht berufen kann. Insoweit bestünde, wie das Verwaltungsgericht ausführt, ein gesetzlicher Wertungswiderspruch, „wenn dem Träger der Straßenbaulast in Bezug auf eine dem öffentlichen Verkehr gewidmete Straße verwehrt bliebe, was er in Bezug auf sonstige bauliche Anlagen vom Eigentümer eines Nachbargrundstücks beanspruchen kann“.²⁷ Demnach kann das zivilrechtliche Nachbarrecht neben dem öffentlichen Straßenrecht angewandt werden, soweit dieses keine Regelungen enthält. Der Straßenbaulastträger tritt dann dem Nachbarn nicht hoheitlich, sondern gleichrangig unter Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegenüber.

Zur Erleichterung der Durchführung von Unterhaltungsmaßnahmen sollte eine Duldungspflicht des Eigentümers von Nachbargrundstücken der Straße hinsichtlich der vorübergehenden Inanspruchnahme für Unterhaltungsmaßnahmen in das FStrG eingeführt werden. Die Regelung könnte vergleichbar den §§ 11 und 16a FStrG gestaltet werden.

Es wäre auch eine Regelung vergleichbar den §§ 8 Abs. 4 und 11 Bundeswasserstraßengesetz (WaStrG) möglich:

„Zur Unterhaltung gehören auch Maßnahmen zur Beseitigung und Verhütung von Schäden, die durch die Straße auf Nachbargrundstücken oder durch

²⁶ OVG Rh.-Pf., Urt. v. 13.06.2008 – 10 A 11319/07 – juris Rdnr. 29 unter Bezugnahme auf Nds. OVG, B. v. 28.02.2007 – 12 ME 95/07 – juris Rdnr. 14;

²⁷ VG Neustadt, Urt. v. 27.08.2007 – 4 K 819/07.NW – juris Rdnr. 21

Einwirkungen von Nachbargrundstücken an der Straße entstanden sind oder entstehen können. Die Eigentümer und sonstigen Nutzungsberechtigten haben die Maßnahmen nach vorheriger Ankündigung zu dulden.“

Ferner bestände auch die Möglichkeit, rechts und links der Straße einen Einwirkungsbereich anknüpfend an die Anbauverbotszone nach § 9 FStrG oder vergleichbar dem Bauschutzbereich in § 12 Luftverkehrsgesetz (LuftVG) zu definieren, in dem Maßnahmen der „Unterhaltung/Instandsetzung“, die dem Erhalt der bestehenden Verkehrsfunktion dienen, bereits von der ursprünglichen Vorhabenzulassung umfasst sind.

VIII. Zusammenfassung

Die Regelungen im Bundesfernstraßengesetz sind unzureichend, da sie auf die Errichtung von Straßen ausgerichtet sind und die Unterhaltung der Straßen nicht im Blick haben. Eine gesetzliche Definition der Unterhaltungsmaßnahmen wäre für die Verwaltungspraxis hilfreich. Zur Erleichterung der Durchführung von Unterhaltungsmaßnahmen sollte zudem eine Duldungspflicht des Eigentümers von Nachbargrundstücken der Straße hinsichtlich der vorübergehenden Inanspruchnahme für Unterhaltungsmaßnahmen in das FStrG eingeführt werden. Die Regelung könnte vergleichbar den §§ 11 und 16a FStrG bzw. §§ 8, 11 WaStrG gestaltet werden.

Auch die bestehenden Regelungen zur Beseitigung von unmittelbaren und drohenden Gefahren sind nicht ausreichend. Bei Gefahren für die Straße, die von Nachbargrundstücken ausgehen, muss der Straßenbaulastträger aufgrund seiner Verkehrssicherungspflicht auf die Gefahren hinweisen, die Nutzung beschränken oder die Straße sperren. Er kann zudem vorübergehende Maßnahmen nach § 11 FStrG ergreifen. Dauerhafte Maßnahmen, die mit einer Änderung der Straße einhergehen, bedürfen der Planfeststellung. Bei einer akuten Gefahrenlage (Gefahr in Verzug) besteht ggf. die Möglichkeit zur Verhinderung von Schäden an der Straße nach dem allgemeinen Polizeirecht vorzugehen.

Bei Schäden an der Straße muss der Straßenbaulastträger aufgrund seiner Verkehrssicherungspflicht auf die Gefahren hinweisen, die Nutzung einschränken oder die Straße sperren. Ferner kann er nach § 4 FStrG Maßnahmen zur Beseitigung der Schäden ergreifen, die nicht über die Erhaltung der

bereits zugelassenen Substanz hinausgehen dürfen. Änderungen der Straße bedürfen der Planfeststellung.

Da die Erstellung von Planunterlagen und die Durchführung von Planfeststellungsverfahren zu kompliziert und zeitintensiv sind, um Gefahren innerhalb kurzer Zeit zu beseitigen, bedarf es der Möglichkeit, die gesamte Baumaßnahmen vorgezogen zu realisieren. Dies ist nach der derzeitigen Rechtslage nicht möglich. Insoweit könnte in Anlehnung an § 8a BImSchG eine Vorschrift im FStrG verankert werden, die den vorzeitigen Beginn ermöglicht.

Dr. Armin von Weschpfennig,
Akademischer Rat a. Z. an der Rheinischen
Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn*

* Der Beitrag geht in Teilen auf ein gemeinsam mit Prof. Dr. Dr. Wolfgang Dürner verfasstes Gutachten zurück und ist bereits erschienen in DVBl 2019, S. 17 ff. Hinweise auf Landesrecht sind jeweils exemplarisch.

Gebühren und Kostenersatz für den Schwerlastverkehr als Grundlage der Finanzierung der Straßensanierung

Der Zustand der Straßen in Deutschland ist vielfach prekär. Eine intensive Inanspruchnahme durch Schwerlastverkehr – wie etwa bei der Errichtung von Windkraftparks oder im Rahmen von Rohstoffgewinnungsvorhaben – verstärkt unter Umständen den Sanierungsstau. Denn Schwerlastverkehr kann zu frühzeitigem Verschleiß führen, weil solche Beanspruchungen nach dem Vierte-Potenz-Gesetz¹ um ein Vielfaches höher sind als bei der Benutzung durch PKWs. Besonders problematisch ist dies, wenn die in Anspruch genommenen Straßen nach ihrem baulichen Zustand nicht (mehr) geeignet sind, entsprechende Transporte zu bewältigen.

Nach geltendem Recht werden Bau und Sanierung von Straßen – neben kommunalen Erschließungs- und Ausbaubeiträgen – im Kern steuerbasiert finanziert, sodass Verkehrsprojekte mit zahlreichen anderen Aufgaben von Bund, Ländern und Kommunen konkurrieren.² Insbesondere bleiben auch Nutzungen durch Schwerlastverkehr als Gemeingebrauch – abgesehen von der LKW-Maut auf Bundesfernstraßen – grundsätzlich kostenfrei.³ Soweit es sich

um Sondernutzungen handelt (A.), eröffnet das geltende Straßenrecht hingegen Möglichkeiten, Kostenersatz zu verlangen (B.) oder Abgaben zu erheben (C.). Fraglich ist bei alledem, ob und unter welchen Voraussetzungen Kosten privatisiert werden dürfen und inwieweit verallgemeinerungsfähige Maßstäbe für eine Nutzerfinanzierung entwickelt werden können. Etwaige zivilrechtliche Ansprüche, die grundsätzlich neben Ansprüche aus öffentlichem Recht treten können,⁴ werden nicht thematisiert.⁵

A. Schwerlastverkehr als Sondernutzung

Um diese Möglichkeiten der Nutzerfinanzierung nach derzeit geltendem Straßenrecht aktivieren zu können, muss die Straßenbenutzung durch Schwerlastverkehr Sondernutzung sein. Schwerlastverkehr im hier verstandenen Sinne umfasst neben dem Schwerverkehr gemäß § 29 Abs. 3 StVO auch StVZO-konforme Transporte durch Lastkraftwagen.⁶ Soweit nicht bereits die einzelne Straßenbenutzung den Gemeingebrauch überschreitet (I.), ist möglicherweise die Kumulation aufgrund ihrer Intensität als Sondernutzung zu verstehen (II.). Schließlich ist zu überlegen, ob Straßen mit nur noch kurzer Restnutzungsdauer in ihrem Gemeingebrauch beschränkt oder teileingezogen werden können (III.).

I. Schwerlastverkehr zwischen Gemeingebrauch und Sondernutzung

Nach den straßenrechtlichen Bestimmungen ist der Gebrauch der Straßen jedermann im Rahmen der Widmung und der Verkehrsvorschriften gestat-

¹ Bundesanstalt für Straßenwesen, Auswirkungen von neuen Fahrzeugkonzepten auf die Infrastruktur des Bundesfernstraßennetzes, Schlussbericht, Langfassung, November 2006, 2. Auflage, S. 14 ff., https://www.bast.de/BASt_2017/DE/Verkehrstechnik/Publikationen/Download-Publikationen/Downloads/V-60-tonner-lang.pdf?__blob=publicationFile&v=4 (zuletzt abgerufen am 19.9.2018).

² Ausführlich zur öffentlichen Straßenbaufinanzierung s. T. TEGTBAUER, in: KODAL, Straßenrecht, 7. Auflage 2010, Kap. 17 Rdnrn. 1 ff. Politische Bestrebungen zu einer verstärkten Nutzerfinanzierung setzen sich nur langsam durch, vgl. hierzu Ph. REIMER, Infrastruktur zwischen ÖPP und Nutzerprinzip: Reformansätze der Bundesfernstraßenfinanzierung und die neue „Pkw-Maut“, DVBl 2015, 1405 (1406 ff.). Aus kommunalpolitischer Perspektive T. FUCHS, Ausweitung der Maut auf kommunale Straßen?, KommP spezial 2015, 185 ff. Die LKW-Maut wurde erst zum 1.7.2018 auf alle Bundesstraßen erweitert, vgl. § 13a Abs. 1 BFStrMG. Die Zukunft der PKW-Maut ist weiterhin offen.

³ § 7 Abs. 1 Satz 4 FStrG; Art. 14 Abs. 2 BayStrWG; § 14 Abs. 4 StrWG NRW; § 34 Abs. 4 Satz 1 LStrG RP. S. aber § 7a FStrG; Art. 14 Abs. 4 BayStrWG; § 16 Abs. 1 Satz 1 StrWG NRW zur Pflicht zur Übernahme von Mehrkosten, wenn eine öffentliche Straße wegen der Art des Gebrauchs aufwendiger hergestellt oder ausgebaut werden muss. Hierunter kann auch eine aufwendigere Herstellung wegen

eines anliegenden Gewerbebetriebs mit hochfrequentem LKW-Verkehr fallen, M. SAUTHOFF, in: MÜLLER/SCHULZ, Bundesfernstraßengesetz mit Bundesfernstraßenmautgesetz, 2. Auflage 2013, FStrG § 7a Rdnr. 1. Systematisch greift der Erstattungstatbestand bei Nutzungen im Rahmen des Gemeingebrauchs, K. GRUPP, in: MARSCHALL, Bundesfernstraßengesetz. Kommentar, 6. Auflage 2012, § 7a Rdnr. 1; ebenso R. BITTERWOLF-DE BOER, in: BITTERWOLF, Landesstraßengesetz für Rheinland-Pfalz (LStrG). Kommentar, Loseblatt, Stand: August 2018, § 44 Ziff. 1. (Stand: Dezember 2013) zum systematisch abweichenden LStrG RP. Zur fließenden Grenze zwischen Gemeingebrauch und Sondernutzung s. M. WIGET, in: ZEITLER, Bayerisches Straßen- und Wegegesetz. Kommentar, Loseblatt, Stand: Januar 2018, Art. 14 Rdnr. 75 (Stand: Februar 2011/Februar 2007).

⁴ Vgl. VGH Mannheim, NVwZ-RR 1990, 225 (226).

⁵ Vgl. hierzu OLG Oldenburg, Urt. v. 14.2.1996 – 2 U 296/95, juris; F.-R. HERBER, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 42 Rdnrn. 196 ff.

⁶ Vgl. BVerwG, NJW 2003, 601; VGH Mannheim, NVwZ-RR 1990, 225 (226).

tet (Gemeingebrauch).⁷ Soweit eine Straße nicht schon ausweislich der gesetzlichen Vorgaben „für den öffentlichen Verkehr“ gewidmet wird,⁸ beschränken die Gesetzgeber jedenfalls den Gemeingebrauch auf eine Benutzung „vorwiegend zum Verkehr“ (normative Gemeingebrauchsschranke).⁹ Der Gebrauch der Straßen über den Gemeingebrauch hinaus ist Sondernutzung¹⁰ und bedarf grundsätzlich der Erlaubnis der Straßenbaubehörde oder in Ortsdurchfahrten ggf. der Gemeinde.¹¹

Der Gemeingebrauch zum Verkehr ist zunächst abhängig von der Widmung.¹² Diese kann beschränkt werden zum Beispiel auf bestimmte Benutzungsarten, -kreise oder -zwecke, was entweder bereits aus der Zuweisung zu einer bestimmten Straßenklasse¹³ oder aus sonstigen Konkretisierungen in der Widmung folgt.¹⁴ Denkbar ist auch eine Beschränkung nach Gewicht.¹⁵ Jedoch dürfen im Rahmen der Widmung wegen des Vorrangs des Straßenverkehrsrechts keine verkehrsrechtliche Regelungen getroffen werden.¹⁶ Die Begrenzung des Gemeingebrauchs auf den Rahmen der Widmung bezieht sich

darüber hinaus nicht nur auf den Rechtsakt, sondern nach wohl einhelliger Auffassung auch auf den Realakt der Schaffung und Indienststellung der Straße und damit auf die bau- und verkehrstechnische Beschaffenheit. Der Gemeingebrauch ist folglich beschränkt auf die technische Zweckbestimmung etwa im Hinblick auf die Größe und das Gewicht der Fahrzeuge.¹⁷

Systematisch irreführend ist dagegen die Beschränkung des Gemeingebrauchs auf die Verkehrsvorschriften. Sie suggeriert, dass Straßenverkehrsrecht über den Umfang des Gemeingebrauchs und damit über Straßenrecht entscheiden könnte, was im Ausgangspunkt nicht der Fall ist. Intendiert ist lediglich eine letztlich überflüssige Verknüpfung des Straßenrechts mit dem Straßenverkehrsrecht dergestalt, dass nicht der objektive Gemeingebrauch, sondern nur die subjektive Gebrauchsbefugnis begrenzt wird.¹⁸ Es geht also nicht um die Abgrenzung zwischen Gemeingebrauch und Sondernutzung (Inhaltsschranken), sondern um diejenige zwischen zulässigem und unzulässigem Gemeingebrauch (Ausübungsschranken).¹⁹ Danach ist zum Beispiel die Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit – vorbehaltlich der bau- und verkehrstechnischen Beschaffenheit – noch Gemeingebrauch.²⁰

Gleichwohl ist zu konstatieren, dass zum Gemeingebrauch nicht mehr diejenigen Nutzungen zählen, die bereits das Straßenverkehrsrecht außerhalb der verkehrsüblichen Nutzungen ansiedelt. Übermäßige Straßennutzungen nach § 29 StVO wie Rennen mit Kraftfahrzeugen oder Großraum- und Schwerverkehr sind folglich kein Gemeingebrauch.²¹

Sondernutzung ist also jedenfalls die Nutzung mit einem Fahrzeug, welches die nach §§ 32, 34 StVZO zulässigen Maße überschreitet.²² Auch innerhalb dieser Grenzen kann der Gemeingebrauch durch

⁷ So mit unterschiedlichem Wortlaut etwa § 14 Abs. 1 Satz 1 StrWG NRW; § 34 Abs. 1 Satz 1 LStrG RP; anders § 7 Abs. 1 Satz 1 FStG (verkehrsbehördliche Vorschriften); § 13 Abs. 1 Satz 1 StrG BW sowie § 14 Abs. 1 Satz 1 StrG SL (innerhalb der verkehrsüblichen Grenzen, dazu U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 25 Rdnrn. 19 ff.). Art. 14 Abs. 1 Satz 1 BayStrWG stellt nur auf die Widmung ab.

⁸ § 36 Abs. 1 Satz 1 LStrG RP.

⁹ § 7 Abs. 1 Satz 1, 3 FStG; Art. 14 Abs. 1 BayStrWG; § 14 Abs. 3 StrWG NRW; ebenso § 34 Abs. 3 LStrG RP. Näher H.-J. PAPIER/W. DURNER, in: EHLERS/PÜNDER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 15. Auflage 2016, § 41 Rdnrn. 1, 16. Zum Verkehrsbegriff s. PAPIER/DURNER, wie vor, Rdnrn. 17 ff.; U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 25 Rdnrn. 18 ff.

¹⁰ PAPIER/DURNER (o. Fußn. 9), § 42 Rdnr. 1; M. SAUTHOFF, Öffentliche Straßen, 2. Auflage 2010, Rdnr. 357; zum Anliegergebrauch s. PAPIER/DURNER, wie vor, § 41 Rdnrn. 19 ff.

¹¹ § 8 Abs. 1 FStG; Art. 18 Abs. 1 BayStrWG; § 18 Abs. 1 StrWG NRW; § 41 Abs. 1 LStrG RP. Zur Unterscheidung zwischen öffentlich-rechtlicher Sondernutzung und sonstigen Benutzungsrechten, die sich nach bürgerlichem Recht richten, s. PAPIER/DURNER (o. Fußn. 9), § 42 Rdnrn. 2 ff.; U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 27 Rdnrn. 9 ff., dort auch zu Sondernutzungen ohne straßenbehördliche Erlaubnis (Rdnrn. 31 ff.).

¹² Widmung ist die Bestimmung zum Gebrauch als öffentliche Straße, U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 25 Rdnr. 16; vgl. Art. 6 Abs. 1 BayStrWG; § 6 Abs. 1 Satz 1 StrWG NRW. Die Widmung erfolgt zumeist durch Allgemeinverfügung, näher F.-R. HERBER, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 8 Rdnrn. 19 ff.

¹³ Vgl. § 1 Abs. 3 FStG für Bundesautobahnen.

¹⁴ F.-R. HERBER, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 8 Rdnrn. 5f.; U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 25 Rdnr. 16.

¹⁵ R. BITTERWOLF, in: ders. (o. Fußn. 3), § 36 Ziff. 5.1 (Stand: August 2018); H. ZEITLER, in: ders. (o. Fußn. 3), Art. 6 Rdnr. 38 (Stand: April 2001).

¹⁶ BVerfGE 67, 299 (323); BVerwGE 44, 193 (194); F.-R. HERBER, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 4 Rdnr. 6.2; U. STEINER, Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht, JuS 1984, 1 (6 f.).

¹⁷ VGH Mannheim, NVwZ-RR 1990, 225 (226); OLG Oldenburg, Urt. v. 14.2.1996 – 2 U 296/95, Rdnr. 4, juris; U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 25 Rdnrn. 17, 17.2; ferner OVG Saarlouis, Beschl. v. 30.1.2009 – 1 B 315/08, Rdnr. 4, juris.

¹⁸ U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 25 Rdnrn. 21.36, 29.

¹⁹ PAPIER/DURNER (o. Fußn. 9), § 41 Rdnrn. 4, 50; vgl. U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 25 Rdnr. 12.

²⁰ U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 25 Rdnr. 12; M. WIGET, in: ZEITLER (o. Fußn. 3), Art. 14 Rdnr. 15 (Stand: Oktober 2014).

²¹ R. BITTERWOLF, in: ders. (o. Fußn. 3), § 41 Ziff. 1.1 (Stand: August 2018); U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 25 Rdnr. 21.32, Kap. 27 Rdnr. 4.3; M. WIGET, in: ZEITLER (o. Fußn. 3), Art. 14 Rdnr. 21 (Stand: Februar 2011), Rdnr. 35 (Stand: November 2012).

²² U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 25 Rdnr. 77; M. WIGET, in: ZEITLER (o. Fußn. 3), Art. 14 Rdnr. 35 (Stand: November 2012).

die Widmung sowie die bau- und verkehrstechnische Beschaffenheit einer Straße beschränkt sein, sodass der Schwerlastverkehr aus dem Gemeingebrauch herausfällt. Wurden Straßen hingegen ursprünglich für Schwerlastverkehr konzipiert, können diesen aber aufgrund ihres Alters und ihrer Abnutzung nicht mehr aufnehmen, wird dennoch regelmäßig keine Sondernutzung anzunehmen sein, weil die Beschränkung des Gemeingebrauchs auf den „Rahmen der Widmung“ nur die technische Zweckbestimmung zum Zeitpunkt der Indienststellung in Bezug nehmen kann. In der Rechtsprechung finden sich allerdings durchaus Ansätze einer gewissen Dynamisierung des maßgeblichen Zeitpunkts.²³

II. Intensiver Gemeingebrauch als Sondernutzung?

Betrachtet man die (ggf. nur temporäre) Intensivnutzung durch Schwerlastverkehr wie zum Beispiel bei der Errichtung eines Windkraftparks, stellt sich die Frage, ob der Gemeingebrauch auch durch den Umfang der Nutzung überschritten werden kann, obwohl jede einzelne Nutzung für sich betrachtet im Rahmen des Gemeingebrauchs verbleibt.²⁴

Dem Straßenrecht ist eine solche Betrachtung zunächst fremd. Die Widmung zielt nicht auf die Intensität der Nutzung.²⁵ Auch die grundlegenden Verkehrsvorschriften treffen keine entsprechenden Regelungen. Ganz in diesem Sinne hat das Oberlandesgericht Oldenburg klargestellt, dass die Benutzung einer Straße den Gemeingebrauch nicht bereits dadurch übersteigt, dass die zulässige Benutzung häufig ausgeübt wird.²⁶ Jedoch sehen manche Landesstraßengesetze im Rahmen der Vorschriften zur Sondernutzung durchaus punktuelle Spezialregelungen für besonders intensive Nutzungen vor. So normieren § 23 Abs. 3 StrWG SH und § 24 Abs. 3 StrWG MV²⁷ eine Beteiligung an den Kosten der Straßenunterhaltung und -instandsetzung, wenn die grundstücksbezogene Benutzung von Gemeindestraßen oder sonstigen öffent-

lichen Straßen²⁸ in ihrem Umfang das gewöhnliche Maß erheblich übersteigt. Damit verstehen die Gesetzgeber bestimmte kumulative Benutzungen als Sondernutzung und normieren für einen eng umschriebenen Bereich zugleich einen gegenüber den allgemeinen Regelungen speziellen Kostensatztatbestand.²⁹

Weniger zurückhaltend ist die Rechtsprechung. So hat der Bundesgerichtshof die Widmung einer Verbindungsstraße zu zwei Höfen für den regelmäßigen Schwerlastverkehr aufgrund der Art und Breite der Fahrbahnbefestigung verneint, während die gelegentliche Benutzung von Milchtankwagen, Müll- und Silofahrzeugen wohl unproblematisch sein sollte.³⁰ Das Oberlandesgericht Oldenburg rückt hieran anschließend den Zweck der Straße³¹ zur landwirtschaftlichen Bewirtschaftung ins Zentrum, um so bereits das erstmalige Befahren mit Schwerlastverkehr zum Auffüllen einer Fläche mit zu entsorgendem Bodenaushub als Sondernutzung zu klassifizieren.³² Hingegen stellt das Oberlandesgericht Schleswig in einer ähnlichen Entscheidung neben einem für häufigen LKW-Verkehr ungeeigneten asphaltierten Straßenuntergrund maßgeblich auf die fehlende Eignung der Straße für zu erwartenden Begegnungsverkehr ab.³³

Das Obergerverwaltungsgericht Saarlouis fokussiert in einem späteren Beschluss betreffend die Intensivnutzung einer abgestuften ehemaligen Bundesstraße wiederum den bautechnischen Zustand. Den von der Rechtsprechung bisher entschiedenen Fällen sei gemein, „dass die Nichteignung der jeweiligen Straße für die häufige Inanspruchnahme durch Lastkraftwagen bereits gemessen an der äußeren Ausgestaltung der Straße erkennbar war und die Annahme einer unzureichenden Beschaffenheit für regelmäßigen Schwerlastverkehr sich daher geradezu aufdrängte“.³⁴ Nach Auffassung des Senats

²³ In diese Richtung wohl OVG Saarlouis, Beschl. v. 30.1.2009 – 1 B 315/08, Rdnrn. 5, 7, juris, dazu unten A.II. Problematisch kann zudem eine fehlende verkehrsrechtliche Beschilderung sein, dazu U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 25 Rdnrn. 17.3 f., 21.33.

²⁴ Nimmt man Gemeingebrauch an, kommt u.U. die Erstattung von Mehrkosten wegen einer (späteren) aufwändigeren Herstellung oder einem (späteren) aufwändigeren Ausbau in Betracht, s. o. Fußn. 3.

²⁵ BVerfGE 67, 299 (321 f.).

²⁶ OLG Oldenburg, Urt. v. 14.2.1996 – 2 U 296/95, Rdnr. 5, juris.

²⁷ Vgl. auch – systematisch anders verortet – § 38 Abs. 1 HStrG.

²⁸ Dies sind solche, die dem öffentlichen Verkehr gewidmet sind und keiner anderen Straßengruppe angehören.

²⁹ Systematisch kritisch T. TEGTBAUER, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 16 Rdnr. 16.2. Gegen die dort auch geäußerte kompetenzielle Kritik ist einzuwenden, dass Bundessteuern die Erhebung von nicht-steuerlichen Landes- bzw. Kommunalabgaben nicht ausschließen.

³⁰ BGH, WM 1983, 1244, ähnlich VGH Mannheim, DÖV 1982, 206 (207 f.); vgl. auch BayVGH, BayVBl 2014, 565 Rdnr. 41.

³¹ Zur Beschränkung des Zwecks durch die Widmung s. die Nachw. o. in Fußn. 14.

³² OLG Oldenburg, Urt. v. 14.2.1996 – 2 U 296/95, Rdnr. 5, juris; vgl. auch BayVGH, NVwZ-RR 2005, 59 (60); BayVGH, BayVBl 2017, 705 Rdnr. 34.

³³ OLG Schleswig, NordÖR 1998, 456 (457).

³⁴ OVG Saarlouis, Beschl. v. 30.1.2009 – 1 B 315/08, Rdnr. 5, juris (Hervorh. nur hier).

kommt es zur Abgrenzung von Gemeingebrauch und Sondernutzung bei der Intensivierung der Inanspruchnahme nicht auf eine technisch aufwendige Untersuchung der Stärke des Oberbaus etwa durch Kernbohrungen an, sondern auf „den äußerlich erkennbaren Bauzustand der Straße unter Berücksichtigung des Verkehrszwecks, zu dem sie angelegt wurde“. Dabei könne von Bedeutung sein, „ob die bisherige Nutzung erfolgt ist, ohne einen vorzeitigen Verschleiß zu verursachen“.³⁵ Der Gemeingebrauch „im Rahmen der Widmung“ scheint hiernach neben der ursprünglichen technischen Zweckbestimmung zumindest auch vom bautechnischen Zustand zum Zeitpunkt des Schwerlasttransports abzuhängen, sodass eine Intensivnutzung durchaus in eine Sondernutzung hineinwachsen könnte. Mit Blick auf die gesetzlichen Definitionen des Gemeingebrauchs wäre dies kritikwürdig,³⁶ jedoch dürften die Ausführungen auch hier den mit der Abstufung zur Gemeindestraße einhergehenden Besonderheiten geschuldet sein.

Trotz aller Plausibilität im Einzelfall eignen sich die Entscheidungen folglich nicht zu einer generalisierenden Lösung der Abgrenzungsfrage. Eine Intensivnutzung durch Schwerlastverkehr kann nur unter jeweils besonderen Umständen als Sondernutzung angesehen werden. Darüber hinaus sind Fälle problematisch, bei denen die Kumulation des Schwerlastverkehrs verschiedene Zulieferer für ein bestimmtes Projekt erfasst. Die Konstruktion einer Sondernutzung wegen intensiver Nutzung würde wohl überstrapaziert, wenn ohne gesetzliche Anknüpfung auf eine Kumulation verschiedener Straßennutzer im Rahmen desselben Projekts abgestellt würde. Jedenfalls wird man aber verlangen müssen, dass der Vorhabenträger berechtigt ist, im Rahmen des Vorhabens eine umfassende Sondernutzungserlaubnis für sämtlichen Schwerlastverkehr zu beantragen.³⁷

³⁵ OVG Saarlouis, Beschl. v. 30.1.2009 – 1 B 315/08, Rdnr. 7, juris.

³⁶ Zur Kritik s.o. A.I.

³⁷ Offengelassen in BVerwGE 58, 316 (321). Vgl. OVG Münster, NWVB1 1992, 363 (364); K. HÜHNERMANN, in: BURMANN/HESS/HÜHNERMANN/JAHNKE, Straßenverkehrsrecht, 25. Auflage 2018, StVO § 29 Rdnr. 6, jeweils zur Erlaubniserteilung eines „Genehmigungs-Service“; ferner H. STUHLIK, Der Gebührenschuldner straßenrechtlicher Sondernutzungsgebühren, KStZ 1998, 141 (142); U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 27 Rdnr. 26, jeweils zur Höchstpersönlichkeit der Sondernutzungserlaubnis.

III. Beschränkung des Gemeingebrauchs und Teileinziehung

Der Gemeingebrauch kann unter bestimmten Voraussetzungen eingeschränkt werden mit der Folge, dass der Schwerlastverkehr möglicherweise aus ihm herausfällt. In Betracht kommt eine vorübergehende³⁸ Beschränkung des Gemeingebrauchs gemäß § 7 Abs. 2 Satz 1 FStrG und entsprechendem Landesrecht, wenn dies wegen des baulichen Zustandes zur Vermeidung außerordentlicher Schäden an der Straße notwendig ist.³⁹ Soll der Gemeingebrauch dagegen dauerhaft eingeschränkt werden, ist eine Teileinziehung erforderlich.⁴⁰ Allerdings sprechen gewichtige Gründe gegen eine Aktivierung dieser Instrumente zu dem (primären) Zweck, Schwerlastverkehr an den Infrastrukturkosten zu beteiligen.

1. Beschränkung des Gemeingebrauchs

Das Merkmal der außerordentlichen Schäden, zu deren Vermeidung eine Beschränkung des Gemeingebrauchs in Betracht kommt, meint nicht solche, die durch Sondernutzung drohen, sondern vielmehr Schäden, die durch den Gemeingebrauch selbst entstehen, wie es etwa bei möglichen Frostaufbrüchen durch an sich reguläre Nutzung einer Straße während der Tauperiode der Fall sein kann.⁴¹ Sie sind geeignet, „den Gemeingebrauch durch andere zu beeinträchtigen oder [...] zu Unterhaltungsmaßnahmen durch den Straßenbaulastträger [zu] führen, die über das sonst übliche Maß hinausgehen“.⁴² Außerordentliche Schäden an einer Straße drohen mitunter auch, wenn die Konstruktion aufgrund des Alters und der Abnutzung nicht mehr geeignet ist, intensiven Schwerlastverkehr aufzunehmen. Eine

³⁸ VG Sigmaringen, Urt. v. 14.6.2013 – 4 K 4268/11, Rdnrn. 38 ff., juris; K. GRUPP, in: MARSCHALL (o. Fußn. 3), § 7 Rdnr. 20; U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 25 Rdnrn. 32 f.; vgl. VGAugsburg, Urt. v. 2.12.2014 – Au 3 K 14/1015, Rdnr. 33, juris.

³⁹ § 14 Abs. 1 StrG BW; § 35 Abs. 1 Satz 1 LStrG RP; ähnlich § 21 Abs. 4 Satz 1 StrWG MV.

⁴⁰ S. die Nachw. o. in Fußn. 38. Systematisch selbstverständlich ist diese allgemein anerkannte Abgrenzung nicht immer, da die Straßengesetze in unmittelbarem Kontext zur Beschränkung teils Rechtsfolgen für die dauernde Beschränkung vorsehen, s. § 7 Abs. 2a FStrG; § 14 Abs. 3 StrG BW; § 35 Abs. 2 LStrG RP, vgl. auch die Kritik bei F.-R. HERBER, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 11 Rdnr. 52. Die Abgrenzung erklärt sich aber aus der sonst bestehenden Umgehungsgefahr der Voraussetzungen für die Teileinziehung, so ausdrücklich VG Sigmaringen, Urt. v. 14.6.2013 – 4 K 4268/11, Rdnr. 46, juris. R. BITTERWOLF, in: ders. (o. Fußn. 3), § 35 Ziff. 2.1 (Stand: März 2004) sieht in der dauerhaften Beschränkung denn auch eine faktische Teileinziehung, die eine Änderung der Widmung bedinge.

⁴¹ U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 25 Rdnr. 33.

⁴² VG München, Beschl. v. 8.12.2011 – M 23 S 11/5676, Rdnr. 21, juris, zu § 45 StVO.

Beschränkung des Gemeingebrauchs in Form einer Gewichtsbeschränkung ist demnach grundsätzlich denkbar.

Allerdings lässt eine solche Beschränkung entgegen der Bezeichnung den Inhalt und Umfang des Gemeingebrauchs als Rechtsfolge der Widmung und somit auch den sachenrechtlichen Status der Straße unberührt. Gerade deshalb sind auch nur vorübergehende Beschränkungen zulässig.⁴³ Beschränkt wird damit lediglich die Ausübung⁴⁴ des Gemeingebrauchs. Handlungen, die diese Schranken überschreiten, sind demnach nicht bereits deshalb Sondernutzungen, vielmehr werden Sondernutzungen ihrerseits von der Beschränkung des Gemeingebrauchs erfasst.⁴⁵ Folglich scheidet eine Kostenbeteiligung für eine Sondernutzung von vornherein aus.

2. Teileinziehung

Allerdings könnte eine Teileinziehung in Betracht kommen. Eine Einziehung setzt voraus, dass die Straße keine Verkehrsbedeutung mehr hat oder überwiegende Gründe des öffentlichen Wohls hierfür sprechen.⁴⁶ Diese Voraussetzungen gelten im Grunde auch für die Teileinziehung.⁴⁷ Soweit Straßengesetze spezielle Anforderungen für die Teileinziehung normieren, ist sie aus überwiegenden Gründen des öffentlichen Wohls zulässig. Grundsätzlich kommt jede Beschränkung in Betracht, die auch bei der erstmaligen Widmung möglich ist,⁴⁸ sodass auch Gewichtsbeschränkungen für Fahrzeuge denkbar sind.⁴⁹

Für eine Teileinziehung kann der längere Erhalt der Straße gemäß der Bauprogrammplanung streiten.⁵⁰ Allerdings sind die Widmung und der Gemeingebrauch eng verknüpft mit der bau- und verkehrstechnischen Beschaffenheit, nicht aber mit einer bestimmten Nutzungsdauer. Grundsätzlich

hat der Träger der Straßenbaulast Straßen zu unterhalten; dem widerspricht eine Teileinziehung, um der Straßenbaulast (partiell) zu entgehen.⁵¹ Die Teileinziehung muss demnach auch mit einer geänderten Funktion im Rahmen eines Gesamtkonzepts einhergehen.⁵² Soll sie allerdings nicht Schwerlastverkehr einschränken bzw. verhindern, sondern vielmehr sondererlaubnispflichtig machen, nur um die Grundlage für eine finanzielle Beteiligung an einer Ertüchtigung zu schaffen, streiten keine überwiegenden Gründe des öffentlichen Wohls für die Teileinziehung, weil die Funktion der Straße für den öffentlichen Verkehr faktisch gleich bleibt und rein fiskalische Gründe unbeachtlich sind.⁵³ Ganz in diesem Sinne sprechen gegen eine Teileinziehung die öffentlichen und privaten⁵⁴ Interessen an der Aufrechterhaltung des Verkehrsnetzes im Rahmen des Gemeingebrauchs auch für den Schwerlastverkehr. Materiell-rechtlich unbeachtlich ist insoweit, dass mit der Widmung einer Straße regelmäßig kein verfassungsrechtlich abgesicherter⁵⁵ Anspruch auf Erhaltung des sachenrechtlichen status quo einhergeht.⁵⁶

⁴³ S. bereits o. Fußn. 40.

⁴⁴ S.o. bei Fußn. 19.

⁴⁵ M. WIGET, in: ZEITLER (o. Fußn. 3), Art. 15 Rdnrn. 2 ff. (Stand: Februar 2005/Okttober 2014); s. auch VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 311 (312).

⁴⁶ Art. 8 Abs. 1 Satz 1 BayStrWG; § 7 Abs. 2 StrWG NRW; ähnlich § 2 Abs. 4 FStrG; § 7 Abs. 1 StrG BW; § 37 Abs. 1 Satz 1 LStrG RP.

⁴⁷ R. BITTERWOLF, in: ders. (o. Fußn. 3), § 37 Ziff. 4.3 (Stand: August 2018); K. GRUPP, in: MARSCHALL (o. Fußn. 3), § 2 Rdnr. 79.

⁴⁸ S.o. A.I.

⁴⁹ F.-R. HERBER, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 11 Rdnr. 51.

⁵⁰ Vgl. OVG Münster, OVG 8, 59 (61, 63 ff.) zur Erleichterung der Straßenbaulast, allerdings in einer eher atypischen Fallkonstellation.

⁵¹ Vgl. R. HÄUSSLER, in: ZEITLER (o. Fußn. 3), Art. 8 Rdnr. 19 (Stand: Mai 2017/Mai 2010).

⁵² I.Ü. darf sie nicht zu einer Verschiebung in eine andere Straßenklasse führen, R. BITTERWOLF, in: ders. (o. Fußn. 3), § 37 Ziff. 4.3 (Stand: August 2018); M. SAUTHOFF, in: MÜLLER/SCHULZ (o. Fußn. 3), FStrG § 2 Rdnr. 52.

⁵³ Vgl. OVG Lüneburg, DVBI 1964, 153 f.; F.-R. HERBER, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 11 Rdnr. 29; vgl. auch M. SAUTHOFF, in: MÜLLER/SCHULZ (o. Fußn. 3), FStrG § 2 Rdnr. 40 m.w.N. zur unzulässigen Einziehung wegen ordnungsrechtlicher Ziele, ohne dass sich an der Verkehrsfunktion etwas ändern soll.

⁵⁴ Zur Prüfung auf Tatbestands- oder Rechtsfolgenseite s. OVG Lüneburg, NVwZ-RR 2007, 147, akzeptiert von BVerwG, Beschl. v. 19.9.2007 – 9 B 22/06, juris; R. BITTERWOLF, in: ders. (o. Fußn. 3), § 37 Ziff. 4.2.2 (Stand: August 2018); M. SAUTHOFF, in: MÜLLER/SCHULZ (o. Fußn. 3), FStrG § 2 Rdnr. 40.

⁵⁵ Vgl. hierzu BVerfG, NVwZ 2009, 1426 zur Klagebefugnis eines Omnibusunternehmens bei Einziehung einer öffentlichen Straße; kritisch zum fehlenden Rechtsschutz Th. von DANWITZ, in: SCHOCH, Besonderes Verwaltungsrecht, 15. Auflage 2013, 7. Kap. Rdnr. 61; U. STEINER, Recht der Verkehrsinfrastruktur, insbesondere der öffentlichen Straßen und Wege, in: ders./Brinktrine, Besonderes Verwaltungsrecht, 9. Auflage 2018, § 4 Rdnr. 124; vgl. auch M. SAUTHOFF, Die Entwicklung des Straßenrechts seit 1998, NVwZ 2004, 674 (677). Rechtsschutz gewährt dagegen das VG München, Beschl. v. 8.12.2011 – M 23 S 11/5676, juris, gegen eine straßenverkehrsrechtliche Anordnung nach § 45 Abs. 1, 9 StVO. Es sah eine Bauherrin und künftige Betreiberin von vier Windenergieanlagen im vorläufigen Rechtsschutz nach einer summarischen Prüfung in ihrem Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb durch eine verkehrsrechtliche Gewichtsbeschränkung verletzt, weil die Anordnung ermessensfehlerhaft gewesen sei. Zudem habe sie das dem allgemeinen Gleichheitssatz entnommene Willkürverbot verletzt, weil es sich letztlich um eine Projektverhinderungsanordnung gehandelt habe. Zum Rechtsschutz bei Rechtsmissbrauch oder objektiver Willkür s. BayVGH, BayVBI 2017, 705 Rdnr. 32 m.w.N.

⁵⁶ Vgl. M. SAUTHOFF, in: MÜLLER/SCHULZ (o. Fußn. 3), FStrG § 2 Rdnr. 40.

IV. Zwischenfazit und Folgen für die Zulassung der Sondernutzung

Bilanzierend bleibt festzuhalten, dass Schwerlastverkehr innerhalb der allgemeinen verkehrsrechtlichen Grenzen dann Sondernutzung ist, wenn er sich nicht mehr im Rahmen der Widmung hält. Im Einzelfall ist dies nach der Rechtsprechung mit Blick auf den Verkehrszweck und die bau- und verkehrstechnische Beschaffenheit auch denkbar bei einer (temporären) intensiven Nutzung durch Schwerlastverkehr. Dagegen führt eine vorübergehende Beschränkung des Gemeingebrauchs nicht zu einer Einschränkung des Gemeingebrauchs in sachenrechtlicher Hinsicht; Überschreitungen sind keine Sondernutzung. Allenfalls in Betracht zu ziehen ist eine Teileinziehung, die aber dann unzulässig ist, wenn ihr primärer Zweck die Kostenbeteiligung des Schwerlastverkehrs an der Ertüchtigung ist. Bereits hier zeigt sich, dass eine verallgemeinernde Strukturierung der Nutzerfinanzierung bei Schwerlastverkehr etwa in Verwaltungsvorschriften auf praktische Schwierigkeiten stößt.

Soweit nach alledem Schwerlastverkehr kein Gemeingebrauch ist, sind bei der Zulassungsentscheidung über den Sondergebrauch insbesondere die grundrechtlich geschützten Interessen der Unternehmen zu berücksichtigen. In Betracht kommt hier das in der Rechtsprechung bis heute nicht abschließend anerkannte Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb⁵⁷ sowie das Grundrecht auf Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG.

B. Kostenersatz bei Sondernutzung

Sofern die Straßennutzung durch Schwerlastverkehr nach den skizzierten Maßstäben als Sondernutzung zu klassifizieren ist, kann grundsätzlich Kostenersatz nach Maßgabe der straßenrechtlichen Vorschriften verlangt werden. Der Erlaubnisnehmer hat nach § 8 Abs. 2a Satz 3 und 4 FStrG und entsprechenden Regelungen im Landesrecht⁵⁸ alle Kosten zu ersetzen, die dem Träger der Straßenbaulast durch die Sondernutzung (zusätzlich) ent-

stehen; er kann zudem angemessene Vorschüsse verlangen. Dabei handelt es sich um einen verschuldensunabhängigen Haftungstatbestand.⁵⁹ Kosten wegen einer vorzeitigen Straßenabnutzung fallen allerdings nur dann hierunter, wenn und soweit sie kausal auf der Sondernutzung beruhen (I.). Nach der Frage der Schuldner- und Gläubigereigenschaft (II.) folgt ein kurzer Blick auf verfassungs- und europarechtliche Implikationen (III.).

I. Kausalzusammenhang zwischen Sondernutzung und entstehenden Kosten

1. Grundsätzliche Anforderungen an die Kausalität

Fraglich ist zunächst, welche Anforderungen an die Kausalität zwischen Sondernutzung und zusätzlich entstandenen (oder entstehenden) Kosten zu stellen sind. Das Bundesverwaltungsgericht hat die Frage in einer Nichtzulassungsbeschwerde im Sinne des Erfordernisses eines adäquaten Kausalzusammenhangs beantwortet, während nur ein Zusammenhang im Rahmen einer Betrachtung der *conditio sine qua non* nicht ausreicht. „Ein Handlungsgeschehen soll nicht im Sinne einer Kausallehre der Naturwissenschaft, sondern nach Maßstäben wertender Zuordnung beurteilt werden.“⁶⁰

Vor diesem Hintergrund ist zu klären, inwieweit die mit dem vorzeitigen Verschleiß verbundenen Kosten adäquat kausale Folge der Sondernutzung sein können. Einige grundlegende Überlegungen sollen im Folgenden genügen. Sonstige Ansprüche etwa wegen einer Schädigung von Straßen bleiben unberücksichtigt.⁶¹

2. Die Kausalität im Einzelnen

Ausgangspunkt der Kausalitätsüberlegungen sind die straßenrechtlichen Zuständigkeiten und Verantwortlichkeiten. Zunächst obliegen dem Träger der Straßenbaulast alle den Bau und die Unterhaltung der Straßen betreffenden Aufgaben, die er grundsätzlich auch zu finanzieren hat.⁶² Er ist allerdings nur für einen dem regelmäßigen Verkehrsbedürfnis

⁵⁷ Kritisch zu dieser Figur BVerfG, NVwZ 2009, 1426; J. WIELAND, in: DREIER, GG, Bd. I, 3. Auflage 2013, Art. 14 Rdnm. 61 ff. Demgegenüber zieht BVerwGE 118, 226 (241) den Schutz bei einem Eingriff in die Substanz der Sach- und Rechtsgesamtheit in Betracht. Uneingeschränkt bejahend hingegen VG München, Beschl. v. 8.12.2011 – M 23 S 11/5676, Rdnr. 15, juris.

⁵⁸ Art. 18 Abs. 3 BayStrWG; § 18 Abs. 3 StrWG NRW; § 41 Abs. 3 LStrG RP.

⁵⁹ R. BITTERWOLF, in: ders. (o. Fußn. 3), § 41 Ziff. 3.1 (Stand: August 2017/April 2013); vgl. BVerwG, Beschl. v. 11.6.1993 – 4 B 101/93, Rdnr. 4, juris.

⁶⁰ BVerwG, Beschl. v. 11.6.1993 – 4 B 101/93, juris (Hervorh. nur hier).

⁶¹ Dazu R. BITTERWOLF, in: ders. (o. Fußn. 3), § 41 Ziff. 3.1 (Stand: August 2017/April 2013); M. WIGET, in: ZEITLER (o. Fußn. 3), Art. 18 Rdnr. 43 (Stand: Februar 2006/Juni 2000).

⁶² Im Einzelnen s.o. die Nachw. in Fußn. 2.

genügenden Zustand verantwortlich.⁶³ Sondernutzungen determinieren aber bereits begrifflich nicht das regelmäßige Verkehrsbedürfnis,⁶⁴ sodass hierauf beruhende Kosten nicht mehr von den Trägern der Straßenbaulast zu tragen sind.

a) Die Sondernutzung als kausale Ursache

Mit Schwerlastverkehr jenseits der allgemein zulässigen Grenzen der StVZO sind besondere Gewichtbelastungen verbunden, die die Straße typischerweise nach der bau- und verkehrstechnischen Konstruktion nicht aufnehmen kann. Ähnlich verhält es sich bei StVZO-konformem Schwerlastverkehr auf Straßen, die aufgrund ihrer Verkehrsfunktion von vornherein bautechnisch nicht hierauf ausgelegt worden sind.⁶⁵ Machen Sondernutzungen wegen dieser verstärkten Beanspruchung eine häufigere Erneuerung der Fahrbahndecke erforderlich, sind die hiermit verbundenen Kosten grundsätzlich erstattungsfähig.⁶⁶

Sofern man eine Sondernutzung annimmt, wenn eine Straße Schwerlastverkehr bau- und verkehrstechnisch erkennbar nicht mehr aufnehmen kann,⁶⁷ ist eine adäquate Verursachung der Kosten für eine Ertüchtigung hingegen abzulehnen. Der bereits zum Zeitpunkt der Sondernutzung schlechte Zustand einer Straße ist dem Sondernutzer selbstredend nicht zurechenbar. Es liegt im Verantwortungsbereich des Trägers der Straßenbaulast, eine Ertüchtigung oder einen Neu(aus)bau zu veranlassen, wenn eine Straße nicht mehr der ursprünglichen Zweckbestimmung genügt. Auch hinzutretende Schäden dürften in der Regel keinen adäquaten Kausalzusammenhang begründen, wenn sie maßgeblich auch auf dem bereits schlechten Zustand einer Straße beruhen.⁶⁸ Sieht sich die Straßenbaubehörde zu notwendigen Maßnahmen dauerhaft nicht in der Lage, muss über eine Teileinziehung nachgedacht werden.⁶⁹ Die fehlende finanzielle Leistungsfähigkeit

als gesetzliche Schranke der Straßenbaulast⁷⁰ begründet hingegen keine Kostenverantwortung der Straßennutzer.⁷¹

b) Umfang der Kosten

Eine bestimmte Sondernutzung ist regelmäßig nicht alleiniger Verursachungsbeitrag für einen vorzeitigen Verschleiß. Dies ist bei der Kostenerstattung zu berücksichtigen.

In Anbetracht der bereits langen Nutzungsdauer kann vorzeitiger Verschleiß auch auf bereits zuvor erfolgte Sondernutzungen, sonstige intensivere Nutzungen im Rahmen des Gemeingebrauchs oder eine mangelhafte Bauausführung zurückzuführen sein, die dem Sondernutzer nicht zuzurechnen sind. Blendete man diese Faktoren bei der Kostenberechnung aus, wäre der Sondernutzer der sprichwörtliche Tropfen, der das Fass zum Überlaufen bringt und hierfür finanziell alleine verantwortlich gemacht wird. Die anteilige Kostenberechnung darf daher auch nicht an die Verkürzung der Restnutzungszeit gemessen am status quo anknüpfen, weil hiermit ebenfalls in der Vergangenheit liegende Ursachen ignoriert würden. Vielmehr sind Verursachungsbeiträge über die gesamte Nutzungsdauer einer Straße zu berücksichtigen und entsprechend in Abzug zu bringen.⁷²

Schließlich verbleibt die Frage, welche Kosten anteilig geltend gemacht werden können. Regelmäßig sind dies bei einer Neu- bzw. Wiederherstellung der Straße allenfalls geringe Kostenteile, weil ansonsten Verursachungsbeiträge durch Gemeingebrauch nicht berücksichtigt würden. Anders verhält es sich bei Kosten für Instandsetzungsmaßnahmen oder die vorzeitige Erneuerung der Trag- und Deckschicht, wobei selbst bei letzteren nur die durch die frühzeitige Erneuerung entstehenden, nicht aber die gesamten Ertüchtigungskosten ansatzfähig sein dürften.

⁶³ Vgl. § 3 Abs. 1 Satz 2 FStrG; § 9 Abs. 1 Satz 2 StrWG NRW; § 11 Abs. 1 Satz 3 LStrG RP; ähnlich Art. 9 Abs. 1 Satz 2 BayStrWG.

⁶⁴ Vgl. K. GRUPP, in: MARSCHALL (o. Fußn. 3), § 3 Rdnr. 9.

⁶⁵ VGH Mannheim, NVwZ-RR 1990, 225 (226); zusammenfassend OVG Saarlouis, Beschl. v. 30.1.2009 – 1 B 315/08, Rdnr. 5, juris, dort auch zu Intensivnutzungen.

⁶⁶ Vgl. K. GRUPP, in: MARSCHALL (o. Fußn. 3), § 8 Rdnr. 35.

⁶⁷ Dazu o. A.I. a.E.

⁶⁸ Dies gilt grundsätzlich – ungeachtet denkbarer Ausnahmen – auch bei Intensivnutzungen, die ursprünglich Gemeingebrauch waren, soweit man hier überhaupt nunmehr eine Sondernutzung annimmt, dazu o. A.II. Vgl. aber u. Fußn. 72.

⁶⁹ Strukturell geht es – insoweit anders als o. A.III.2. – um einen widmungsrechtlichen Nachvollzug des Zustands der Straße. Auch hier

können aber ausschließlich fiskalische Interessen eine Teileinziehung nicht rechtfertigen.

⁷⁰ S.o. Fußn. 63.

⁷¹ Vgl. K. GRUPP, in: MARSCHALL (o. Fußn. 3), § 3 Rdnr. 14: Bedeutung nur gegenüber der Straßenaufsicht.

⁷² Anders stellt sich die Situation ggf. dann dar, wenn eine Straße wegen eines geänderten Verkehrsbedürfnisses teileingezogen oder umgestuft wird und sich infolgedessen auch die Anforderungen an den Träger der Straßenbaulast ändern. Dann können unter Umständen vorhergehende Verursachungsbeiträge außer Acht gelassen werden. Vgl. hierzu OVG Saarlouis, Beschl. v. 30.1.2009 – 1 B 315/08, juris, allerdings bereits eine Sondernutzung ablehnend.

c) Zwischenergebnis

Im Ergebnis bleibt festzuhalten, dass grundsätzlich der Träger der Straßenbaulast für die Ertüchtigung verantwortlich ist und die finanziellen Lasten zu tragen hat.⁷³ Ist eine Kostenerstattung gleichwohl denkbar, weil eine Straße durch die Sondernutzung tatsächlich frühzeitig verschleißt, müssen konkrete Verursachungsbeiträge zugeordnet werden. Wegen der komplexen Kausalzusammenhänge dürfte dies im Falle des vorzeitigen Verschleißes kaum praktikabel sein.

3. Pflicht zur flächendeckenden Geltendmachung von Kostenersatz?

Eng verbunden mit dem Kausalitätszusammenhang ist die Frage, welche Anforderungen der Gleichheitssatz an die Ausgestaltung des Kostenersatzes stellt.

Nach den gesetzlichen Vorschriften zum Kostenersatz hat der Erlaubnisnehmer dem Träger der Straßenbaulast alle Kosten zu ersetzen, die durch die Sondernutzung entstehen. Teils entsteht diese Verpflichtung unmittelbar kraft Gesetzes,⁷⁴ teils erst auf Verlangen der Behörde.⁷⁵ Beide Regelungsvarianten sind jedoch dem Wortlaut nach nicht als gebundene Einziehungspflicht formuliert, sodass es im Entschließungsermessen der zuständigen Behörde liegt, ob sie ihre Ansprüche geltend macht. So sieht das Bundesverwaltungsgericht in den entsprechenden bundesfernstraßenrechtlichen Regelungen kein Gebot zur hoheitlichen Durchsetzung von Ersatz- oder Vergütungsansprüchen.⁷⁶ Entsprechend wird man auch keine Pflicht zur notfalls gerichtlichen Durchsetzung von Leistungsansprüchen annehmen können. Ein Entschließungsermessen wird demgegenüber der mitunter schwierigen Sachlage gerecht, gerät aber in potenziellen Konflikt mit der haushaltsrechtlichen Vorgabe, dass Einnahmen rechtzeitig und vollständig zu erheben sind.⁷⁷

Ungeachtet dessen sind gleichheitsrechtliche Anforderungen zu beachten, wenn zahlreiche Sondernutzer kausale Kosten verursachen. So könnte eine Selbstbindung der Verwaltung dahingehend

⁷³ Zur Straßenfinanzierung s. im Einzelnen die Nachweise in Fn. 2.

⁷⁴ Art. 18 Abs. 3 BayStrWG; § 41 Abs. 3 Satz 1 LStrG RP.

⁷⁵ § 8 Abs. 2a Satz 3 FStrG; § 18 Abs. 3 Satz 1 StrWG NRW.

⁷⁶ BVerwGE 58, 316 (318) zur Zulässigkeit der allgemeinen Leistungsklage.

⁷⁷ Vgl. hierzu K. VON LEWINSKI/D. BURBAT, Bundeshaushaltsordnung, 2013, § 34 Rdnrn. 1 ff.

manifestiert werden, dass – ungeachtet einer ggf. ohnehin bestehenden Rechtspflicht – jegliche Sondernutzung dem Grunde nach erstattungspflichtig ist. Sie begründet aber kein subjektives Recht der in Anspruch genommenen Sondernutzer darauf, dass auch tatsächlich aller Schwerlastverkehr zur Kostenerstattung herangezogen wird. Sie könnten sich wohl nicht mit Erfolg gegen eine Belastung mit der Begründung wehren, dass andere Sondernutzer nicht belastet werden.⁷⁸ Anders dürfte die Rechtslage sein, wenn die Kostenerstattung gezielt selektiv eingefordert wird. Selbst wenn man von einer generellen Rechtspflicht zur Geltendmachung ausgeht, könnte dann ausnahmsweise ein Abwehrensanspruch aus Art. 3 Abs. 1 GG in Betracht gezogen werden.⁷⁹

II. Schuldner und Gläubiger

Schuldner ist nach den ausdrücklichen gesetzlichen Vorschriften der Erlaubnisnehmer. Entgegen dem eindeutigen Wortlaut hat das Bundesverwaltungsgericht aber klargestellt, dass nicht zwangsläufig der Erlaubnisnehmer, sondern der (faktische) Sondernutzer erstattungspflichtig ist, weil der „Kostenersatz nicht für die Sondernutzungserlaubnis, sondern für die Tatsache der Sondernutzung geschuldet“ wird.⁸⁰ Damit ist jedenfalls klargestellt, dass zum Beispiel Lieferanten auch dann Schuldner sind, wenn die Sondernutzungserlaubnis einem Vorhabenträger erteilt wurde.⁸¹ Geht man davon aus, dass neben dem Sondernutzer auch der Erlaubnisnehmer Schuldner sein kann, kann ebenso der Vorhabenträger in Anspruch genommen werden.

Gläubiger des Kostenersatzanspruchs ist ausweislich des ausdrücklichen Wortlauts der gesetzlichen Bestimmungen der Träger der Straßenbaulast. Ob die Anspruchsgrundlage gleichzeitig eine Verwaltungsaktbefugnis beinhaltet⁸² oder ausschließlich eine Leistungsklage in Betracht kommt,⁸³ ist bislang nicht abschließend geklärt.

⁷⁸ Vgl. U. KISCHEL, in: EPPING/HILLGRUBER, BeckOK GG, 37. Edition, Stand 15. Mai 2018, Art. 3 Rdnr. 115.

⁷⁹ Vgl. BVerfG, GRUR 2001, 266 (270): bei Willkür.

⁸⁰ BVerwGE 58, 316 (320 f.); M. WIGET, in: ZEITLER (o. Fußn. 3), Art. 18 Rdnr. 43 (Stand: Februar 2006/Juni 2000).

⁸¹ S.o. A.II.

⁸² R. BITTERWOLF, in: ders. (o. Fußn. 3), § 41 Ziff. 3.1 (Stand: August 2017/April 2013); K. GRUPP, in: MARSCHALL (o. Fußn. 3), § 8 Rdnr. 35; M. WIGET, in: ZEITLER (o. Fußn. 3), Art. 18 Rdnr. 43 (Stand: Februar 2006/Juni 2000).

⁸³ VGH Kassel, Urt. v. 15.2.1993 – 2 UE 96/90, Rdnrn. 22 ff., juris; vgl. ferner VG Koblenz, Urt. v. 5.12.2011 – 4 K 564/11.KO, Rdnrn. 19 ff., juris.

III. Exkurs: Verfassungs- und unionsrechtsrechtliche Implikationen

Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Kostenerstattungspflicht können im Wesentlichen bereits im Ansatz ausgeräumt werden. Grundrechtlich geschützte Positionen sind bereits bei den straßenrechtlichen Entscheidungen und hier insbesondere bei der Erteilung der Sondernutzungserlaubnis zu berücksichtigen. Sollte die Kostentragungslast selbst eine wirtschaftliche Betätigung unrentabel machen, liegt dies im Bereich des unternehmerischen Risikos.⁸⁴

Soweit die Sondernutzung einen grenzüberschreitenden Bezug aufweist, muss darüber hinaus Europarecht beachtet werden. Primär in Betracht kommt hier ein Verstoß gegen die Dienstleistungsfreiheit, Art. 56 ff. AEUV. Für den freien Dienstleistungsverkehr auf dem Gebiet des Verkehrs gelten nach Art. 58 Abs. 1 AEUV hingegen die Bestimmungen des Titels über den Verkehr, mithin die Art. 90 ff. AEUV. Art. 92 AEUV regelt wiederum eine Stillhalteverpflichtung, nach der die Mitgliedstaaten die zum 1. Januar 1958 geltenden Vorschriften in ihren unmittelbaren oder mittelbaren Auswirkungen auf die Verkehrsunternehmer anderer Mitgliedstaaten im Vergleich zu den inländischen Verkehrsunternehmern nicht ungünstiger gestalten dürfen.

Ohne auf das Verhältnis und die Anwendbarkeit der Vorschriften im Detail einzugehen,⁸⁵ ist doch zu konstatieren, dass die Kostenerstattung im Rahmen der Sondernutzung keine irgendwie geartete Ungleichbehandlung von EU-Ausländern und Inländern hervorruft, sodass die Stillhalteverpflichtung schon aus diesem Grunde nicht betroffen ist. Soweit die Dienstleistungsfreiheit einschlägig ist, kann die zur Warenverkehrsfreiheit entwickelte „Keck-Rechtsprechung“, nach der bloße Verkaufsmodalitäten nicht unter das Beschränkungsverbot fallen sollen, nicht ohne Weiteres auf die Dienstleistungsfreiheit übertragen werden.⁸⁶ Somit kann die Kostenerstattung im Rahmen der Sondernutzung trotz unter-

schiedsloser Geltung unter das Beschränkungsverbot fallen. Jedoch hat der Europäische Gerichtshof klargestellt, dass die Dienstleistungsfreiheit „nicht Maßnahmen [erfasst], deren einzige Wirkung es ist, zusätzliche Kosten für die betreffende Leistung zu verursachen, und die die Erbringung von Dienstleistungen zwischen Mitgliedstaaten in gleicher Weise wie deren Erbringung innerhalb eines einzigen Mitgliedstaats berühren“.⁸⁷ Darüber hinaus dürfte die Kostenerstattung keine ausreichende Nähe zum unmittelbaren Schutzgehalt der Dienstleistungsfreiheit aufweisen.⁸⁸

V. Zwischenergebnis

Liegt bei dem Gebrauch von Straßen durch Schwerverkehr häufig bereits keine Sondernutzung vor, stößt die Kostenerstattung wegen vorzeitigen Verschleißes auf zusätzliche Schwierigkeiten. Zwar ist eine dahingehende Nutzerfinanzierung nicht bereits im Ansatz ausgeschlossen. Allerdings wird eine Finanzierungsprivatisierung wegen der hohen Anforderungen an die Kausalität der Sondernutzung für die Kosten der Ertüchtigung regelmäßig unpraktikabel sein.

C. Kostenersatz durch Sondernutzungsgebühren

Strukturell leichter handhabbar als die Kostenerstattung ist die Erhebung von Sondernutzungsgebühren nach § 8 Abs. 3 FStrG und entsprechendem Landesrecht.⁸⁹ Die Abgabenbemessung unterliegt zwar auch hier strengen Anforderungen, ist aber gleichzeitig Typisierungen und Pauschalierungen zugänglich (I.). Auch der Kreis der Schuldner ist durchaus offener gestaltet (II.). Europarecht dürfte der Sondernutzungsgebühr regelmäßig nicht entgegenstehen (III.).

⁸⁴ Vgl. u. C.I.2.c).

⁸⁵ Näher M. FEHLING, in: von der GROEBEN/SCHWARZE/HATJE, Europäisches Unionsrecht, 7. Auflage 2015, AEUV Art. 90 Rdnrn. 20 ff., 29 ff., Art. 92 Rdnr. 3; J. TIEDJE, wie vor, AEUV Art. 58 Rdnr. 1 f.

⁸⁶ A. RANDELZHOFFER/U.FORSTHOFF, in: GRABITZ/HILF/NETTESHEIM, Das Recht der Europäischen Union, Loseblatt, Stand: Mai 2018, AEUV Art. 57 Rdnrn. 103 ff. (Stand: März 2011); J. TIEDJE, in: VON DER GROEBEN/SCHWARZE/HATJE (o. Fußn. 85), AEUV Art. 56 Rdnrn. 97 ff.

⁸⁷ EuGH, Urt. v. 8.9.2005 – C-544/03 und C-545/03, ECLI:EU:C:2005:518, Rdnr. 31 f. – Mobistar SA/Commune de Fléron und Belgacom Mobile SA/Commune de Schaerbeek; ebenso Urt. v. 11.6.2015 – C-98/14, ECLI:EU:C:2015:386, Rdnr. 36 – Berlington Hungary u.a.; vgl. A. RANDELZHOFFER/U.FORSTHOFF, in: GRABITZ/HILF/NETTESHEIM (o. Fußn. 86), AEUV Art. 57 Rdnrn. 106 ff. (Stand: März 2011); J. TIEDJE, in: VON DER GROEBEN/SCHWARZE/HATJE (o. Fußn. 85), AEUV Art. 56 Rdnr. 106.

⁸⁸ Vgl. J. TIEDJE, in: VON DER GROEBEN/SCHWARZE/HATJE (o. Fußn. 85), AEUV Art. 56 Rdnrn. 103 ff. zu ungewissen und mittelbaren Beschränkungen. Sofern man dies anders sieht, sollte unter den oben aufgestellten engen Voraussetzungen eine Rechtfertigung möglich sein, zu den Anforderungen s. A. RANDELZHOFFER/U.FORSTHOFF, in: GRABITZ/HILF/NETTESHEIM (o. Fußn. 86), AEUV Art. 57 Rdnrn. 172 f. (Stand: März 2011).

⁸⁹ Art. 18 Abs. 2a BayStrWG; § 19a StrWG NRW; § 47 LStrG RP.

I. Abgabebemessung

1. Die Rechtfertigung der Gebühr gegenüber der Steuer

Nichtsteuerliche Abgaben dürfen nicht in Konkurrenz zu Steuern treten, sodass an die Art und Bemessung differenzierte Anforderungen zu stellen sind.⁹⁰ Im Unterschied zu Steuern sind Gebühren gegenleistungsbezogen und werden für eine individuell zurechenbare Leistung oder eine individuell zu verantwortende Kostenverursachung erhoben.⁹¹ Sie unterliegen dennoch dem Prinzip der Gesamtdeckung, sodass deren Verwendung nicht durch die Gegenleistungsbezogenheit determiniert wird.⁹² Straßenrechtliche Sondernutzungsgebühren sind Gegenleistung für die Gestattung einer widmungsfremden Straßenbenutzung und der damit verbundenen Duldung einer Beeinträchtigung des Gemeingebrauchs.⁹³

Traditionelle Bemessungsprinzipien für Gebühren sind – neben dem Gleichheitssatz⁹⁴ – insbesondere das Äquivalenzprinzip sowie das (Gesamt-) Kostendeckungsprinzip,⁹⁵ ohne dass diesen ein eigenständiger Verfassungsrang zukäme.⁹⁶ Während das Kostendeckungsprinzip auf den Ausgleich der verursachten Kosten zielt, besagt das Äquivalenzprinzip als gebührenrechtliche Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, „dass die Gebühr nicht in einem Missverhältnis zu der von der Verwaltung erbrachten Leistung stehen darf“.⁹⁷ Das

Bundesverfassungsgericht stellt in neuerer Rechtsprechung – ausgehend von der bundesstaatlichen Finanzverfassung⁹⁸ – die Rechtfertigung durch bestimmte Gebührenzwecke ins Zentrum und akzeptiert jedenfalls die Zwecke der Kostendeckung, des Vorteilsausgleichs, der Verhaltenslenkung sowie soziale Zwecke. Dabei darf die Gebührenbemessung nicht in einem groben Missverhältnis zu den von Gesetzgeber erkennbar verfolgten Gebührenzwecken stehen.⁹⁹

2. Die Bemessung straßenrechtlicher Sondernutzungsgebühren

Die Straßengesetzgeber präzisieren das tradierte Äquivalenzprinzip,¹⁰⁰ genügen aber gleichzeitig den Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts. Gemäß den im Wesentlichen übereinstimmenden Regelungen sind bei der Bemessung der Sondernutzungsgebühren Art und Ausmaß der Einwirkung auf die Straße und den Gemeingebrauch sowie das wirtschaftliche Interesse des Gebührenschuldners zu berücksichtigen.¹⁰¹ Nach Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sind beide Kriterien kumulativ heranzuziehen, sofern (auch) wirtschaftliche Interessen verfolgt werden.¹⁰² Die straßenrechtlichen Regelungen sind aber ihrerseits keine hinreichend bestimmte Rechtsgrundlage zur Erhebung von Gebühren, sondern bedürfen der Präzisierung durch Rechtsverordnung oder Satzung.¹⁰³ Ei-

⁹⁰ Näher hierzu P. KIRCHHOF, Nichtsteuerliche Abgaben, in: ISENSEE/KIRCHHOF, Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band V. Rechtsquellen, Organisation, Finanzen, 3. Auflage 2007, § 119 Rdnrn. 1 ff.; Ch. WALDHOF, Grundzüge des Finanzrechts des Grundgesetzes, in: ISENSEE/KIRCHHOF, wie vor, § 116 Rdnrn. 86 ff.; A. VON WESCHPFENNIG, Rechtliche Grenzen von allgemeinen Studienabgaben. Studienbeiträge oder Akademikersteuer?, 2015, S. 166 ff., 191 ff.

⁹¹ KIRCHHOF (o. Fußn. 90), Rdnr. 26; WALDHOF (o. Fußn. 90), Rdnr. 86.

⁹² KIRCHHOF (o. Fußn. 90), Rdnr. 57.

⁹³ Vgl. BVerwG, DÖV 1971, S. 102; VG Neustadt (Weinstraße), Urt. v. 14.7.2011 – 4 K 492/11.NW, Rdnr. 25, juris; M. WIGET, in: ZEITLER (o. Fußn. 3), Art. 18 Rdnr. 32 (Stand: Mai 2017/Oktober 2014).

⁹⁴ KIRCHHOF (o. Fußn. 90), Rdnr. 55; vgl. etwa BVerwG, NVwZ 1989, 557 (559).

⁹⁵ M.JACHMANN-MICHEL/M.VOGEL, in: von MANGOLDT/KLEIN/STARCK, GG, 7. Auflage 2018, Art. 105 Rdnr. 13; KIRCHHOF (o. Fußn. 90), Rdnr. 45 ff.; WALDHOF (o. Fußn. 90), Rdnr. 87.

⁹⁶ BVerfGE 97, 332 (345) zum Kostendeckungsprinzip; BVerfGE 83, 363 (392) zum Äquivalenzprinzip; näher von WESCHPFENNIG (o. Fußn. 90), S. 216 ff., 250 ff.

⁹⁷ BVerwGE 80, 36 (39); ebenso BVerwG, Beschl. v. 30.6.2015 – 9 B 85/14, Rdnr. 5, juris; ähnlich BVerwGE 109, 272 (274): grobes Missverhältnis; zur (zweifelhaften eigenständigen) Bedeutung des Äquivalenzprinzips sowie zum Verhältnis zum Kostendeckungsprinzip VON WESCHPFENNIG (o. Fußn. 90), S. 250 ff. m.w.N.

⁹⁸ Zur Entwicklung der Rechtsprechung VON WESCHPFENNIG (o. Fußn. 90), S. 166 ff., 191 ff.

⁹⁹ BVerfGE 108, 1 (18 ff.); BVerfGE 144, 369 Rdnrn. 61 ff., jeweils zur Rückmeldegebühr; näher dazu G. SCHILLER, Neues zum Gebührenverfassungsrecht. Das Urteil des BVerfG zur baden-württembergischen Rückmeldegebühr, NVwZ 2003, 1337 (1338 f.). In den neueren Entscheidungen wird auch wieder der Gleichheitssatz in Bezug genommen.

¹⁰⁰ Vgl. BVerwG, NVwZ 2009, 185 Rdnrn. 4, 8; U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 27, Rdnr. 20; M. WIGET, in: ZEITLER (o. Fußn. 3), Art. 18 Rdnr. 37 (Stand: Oktober 2014).

¹⁰¹ § 8 Abs. 3 Satz 6 FStrG; Art. 18 Abs. 2a Satz 5 BayStrWG; § 19a Abs. 2 Satz 3 StrWG NRW; § 47 Abs. 5 LStrG RP; ähnlich § 28 Abs. 4 Satz 3 StrWG MV. Nach BVerwGE 80, 36 (zu § 8 Abs. 3 Satz 6 FStrG) sollen diese Bemessungsmaßstäbe nicht abschließend sein. Durchaus zweifelhaft ist, ob und inwieweit dies mit den neueren Anforderungen der Verfassungsrechtsprechung in Einklang steht.

¹⁰² BVerwGE 80, 36 (40); BVerwG, NVwZ 2009, 185 Rdnr. 7; BVerwG, Beschl. v. 30.6.2015 – 9 B 85/14, Rdnr. 3, juris; anders noch BVerwG, DÖV 1971, 102. Fehlen wirtschaftliche Interessen, bedeutet das nicht notwendigerweise die Gebührenfreiheit, K. GRUPP, in: MARSCHALL (o. Fußn. 3), § 8 Rdnr. 39.

¹⁰³ PAPIER/DURNER (o. Fußn. 9), § 42 Rdnr. 11; vgl. BVerwG, DÖV 1971, 100 (101 f.) zur alten Rechtslage, dazu M. WIGET, in: ZEITLER (o. Fußn. 3), Art. 18 Rdnr. 31 (Stand: Oktober 2014/Mai 2017); s. § 8 Abs. 3 Satz 2, 3 FStrG; Art. 18 Abs. 2a Satz 3, 4 BayStrWG; § 19a Abs. 2 Satz 1, 2 StrWG NRW.

nige grundsätzliche Überlegungen zur Bemessung sollen im Folgenden genügen.¹⁰⁴

a) Die Sondernutzungsgebühr als Vorteilsausgleich

Beide straßenrechtlichen Bemessungsmaßstäbe können durchaus als Ausprägung des Vorteilsausgleichs verstanden werden.¹⁰⁵ Dies drängt sich unmittelbar allerdings nur bei der Berücksichtigung des wirtschaftlichen Interesses auf, wonach das gewerbliche Interesse im Sinne eines ökonomischen Vorgangs zu berücksichtigen ist.¹⁰⁶ Der Maßstab der Einwirkung ist hingegen gegenstandsbezogen und erfordert nach der Verwaltungsrechtsprechung ganz im Sinne des tradierten Äquivalenzprinzips und insoweit ohne Berücksichtigung eines etwaigen Vorteils, dass die Höhe der geforderten Gebühr nicht außer Verhältnis zum Ausmaß der Beeinträchtigung der gemeingebrauchlichen Nutzungsmöglichkeiten stehen darf.¹⁰⁷ Wesen der öffentlich-rechtlichen Erlaubnis der Sondernutzung ist aber gerade eine privilegierte Nutzungsmöglichkeit, die Dritte im Gemeingebrauch beeinträchtigt¹⁰⁸ oder hiervon sogar ausschließt¹⁰⁹ und von der die Allgemeinheit selbst ausgeschlossen ist.¹¹⁰ Dieser Vorteil spiegelt sich auch – nicht zwangsläufig gleichlaufend mit etwaigen wirtschaftlichen Interessen – in der Bemessungsgrundlage „Einwirkung auf Straße und Gemeingebrauch“. Mitunter schwierig zu beantworten ist dabei die Frage, wie genau dieser Vorteil in monetärer¹¹¹ Hinsicht zu bestimmen ist.

¹⁰⁴ Zu den Einzelheiten der Gebührenbemessung s. etwa die Kommentierungen bei M. SAUTHOFF, in: MÜLLER/SCHULZ (o. Fußn. 3), FStrG § 8 Rdnrn. 62 ff.; U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 27, Rdnrn. 20 ff.; M. WIGET, in: ZEITLER (o. Fußn. 3), Art. 18 Rdnrn. 37 ff. (Stand: Oktober 2014/Februar 2011).

¹⁰⁵ Vgl. M. WIGET, in: ZEITLER (o. Fußn. 3), Art. 18 Rdnr. 32 (Stand: Mai 2017/Okttober 2014); anders wohl B. WAGNER, in: DRIEHAUS, Kommunalabgabenrecht, Loseblatt, Stand: März 2018, § 6 KAG NRW Rdnr. 651c (Stand: März 2016).

¹⁰⁶ Vgl. BVerwG, NVwZ 1989, 557 (558); K. GRUPP, in: MARSCHALL (o. Fußn. 3), § 8 Rdnr. 39.

¹⁰⁷ BVerwGE 80, 36 (37 ff.). Im Lichte der neueren Verfassungsrechtsprechung ist dies nicht unproblematisch, weil mit einer Beeinträchtigung nicht zwangsläufig Kosten seitens des Trägers der Straßenbaulast einhergehen müssen und Vorteile nicht ausdrücklich adressiert werden. Allerdings ist BVerfGE 108, 1 (18) nicht zu entnehmen, dass die vier dort genannten Gebührendzwecke abschließend sein sollen. Zudem präzisiert die Formel im Grunde nur die der Gebühr innewohnende Ausgleichsfunktion, vgl. BVerfGE 93, 319 (343 f.) – wenn auch nicht bezogen auf Kosten und Vorteile.

¹⁰⁸ Vgl. § 8 Abs. 10 FStrG; Art. 22 BayStrWG; § 23 Abs. 1 StrWG NRW; § 45 Abs. 1 LStrG RP; hierzu U. STAHLHUT, in: KODAL (o. Fußn. 2), Kap. 27 Rdnrn. 9 ff.

¹⁰⁹ K. GRUPP, in: MARSCHALL (o. Fußn. 3), § 8 Rdnr. 39.

¹¹⁰ Vgl. auch BVerfGE 93, 319 (345 f.) zum Wasserpfennig.

¹¹¹ S. hierzu F. KIRCHHOF, Die Höhe der Gebühr. Grundlagen der Gebührenbemessung, 1981, S. 87; C. PERLITIUS, Die vorteilsabschöpfende

b) Die Sondernutzungsgebühr zur Kostendeckung

Durch die Bezugnahme auf Art und Ausmaß der Einwirkung wird darüber hinaus eine Möglichkeit eröffnet, zusätzlich Kostendeckungsgesichtspunkte mit in die Bemessung einfließen zu lassen, sofern die Sondernutzung selbst konkrete Kosten verursacht.¹¹² Letzteres ist bei der Nutzung durch Schwerlastverkehr nach Maßgabe der obigen Ausführungen der Fall. Damit werden im Grunde dieselben Maßstäbe wie bei der Kostenerstattung relevant.

Problematisch erscheint es jedoch, Kostendeckungsgesichtspunkte bei der Bemessung zu berücksichtigen, soweit die Sondernutzungsgebühr nicht dem Träger der Straßenbaulast zusteht, sondern – im Falle der Ortsdurchfahrten – den Gemeinden.¹¹³ Zwar ist es nach Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts für die Erhebung unbeachtlich, wie die Gebühren verwendet werden.¹¹⁴ Das Gegenleistungsverhältnis dürfte allerdings voraussetzen, dass Gläubiger der Gebühr derjenige Rechtsträger ist,¹¹⁵ der die Kostenverantwortung trägt.

c) Grundlagen zur Bemessung bei der Nutzung durch Schwerlastverkehr

Die Bemessungsmaßstäbe schließen nach der Verwaltungsrechtsprechung „für den Regelfall zugleich Gebührensätze aus, die zur Unwirtschaftlichkeit der Sondernutzung führen und diese damit faktisch verhindern“.¹¹⁶ Das bedeutet jedoch nicht, dass wirtschaftliche Betätigung trotz der Sondernutzungsgebühr immer rentabel bleiben muss. Die Bemessung der Gebühren hat nicht zur Aufgabe, nicht marktgerechtes Wirtschaftshandeln zu unterstützen.¹¹⁷

Entgegen der oben behandelten Kostenerstattung sind bei der Gebührenbemessung im Rahmen eines breiten Gestaltungsspielraums pauschalierende

Verwaltungsgebühr, 2010, S. 41 ff., 105 ff.; ferner BVerfGE 93, 319 (347).

¹¹² Vgl. M. WIGET, in: ZEITLER (o. Fußn. 3), Art. 18 Rdnr. 37 (Stand: Oktober 2014), der Leistungen des Trägers der Straßenbaulast wie Aufgrabungen oder Kontrollen nennt.

¹¹³ S. § 8 Abs. 3 Satz 2 FStrG. § 19 Abs. 1 Satz 2 StrG BW.

¹¹⁴ BVerwGE 134, 1 Rdnr. 17 zu Studienbeiträgen.

¹¹⁵ Vgl. M. WIGET, in: ZEITLER (o. Fußn. 3), Art. 18 Rdnr. 34 (Stand: Oktober 2014).

¹¹⁶ BVerwG, NVwZ 2009, 185 (186). Ebenso bereits BVerwGE 80, 36 (41).

¹¹⁷ BVerwG, NVwZ 1989, 557 (558); BVerwG, Beschl. v. 30.6.2015 – 9 B 85/14, Rdnr. 7, juris.

Bewertungen, Typisierungen und Gebührenrahmen zulässig.¹¹⁸ So genügt etwa die Bestimmung eines objektivierten wirtschaftlichen Nutzens.¹¹⁹ Auch die Verfassungsrechtsprechung akzeptiert eine Gebührenbemessung bis zur Grenze des groben Missverhältnisses zu den legitimen Gebührenzwecken.¹²⁰ Hierin liegt ein entscheidender Vorteil gegenüber der oben behandelten Kostenerstattung, wenn gleich auch Typisierungen durchdacht sein müssen. Dabei ist zudem ein etwaiges öffentliches Interesse an der Sondernutzung zu berücksichtigen.¹²¹

Werden Sondernutzungsgebühren unter Berücksichtigung etwa eines vorzeitigen Verschleißes erhoben, dürfen dieselben zusätzlichen Aufwendungen nicht gleichzeitig über eine Kostenerstattung geltend gemacht werden, weil der Gesetzgeber nicht über die Schaffung zweier unterschiedlicher Abgaben- bzw. Haftungstatbestände dasselbe Zahlungsinteresse abdecken darf. Andernfalls würde gegen die Grundsätze der Finanzverfassung sowie den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verstoßen.

II. Schuldner

Schuldner sind nach den untergesetzlichen Gebührenregelungen der Antragsteller, der Erlaubnisnehmer und derjenige, der die Sondernutzung ausübt oder in seinem Interesse ausüben lässt, wobei mehrere Schuldner als Gesamtschuldner haften.¹²² In Betracht kommen grundsätzlich sowohl der Fahrer eines Fahrzeugs als auch der Halter.¹²³ Der Schuldner muss nicht zwangsläufig Erlaubnisnehmer sein, weil die Gebühr für die Tatsache der Sondernutzung und nicht für die Erteilung der Sondernutzungserlaubnis erhoben wird.¹²⁴ Schuldner kann zudem durchaus ein Projektträger sein, auch wenn er die Straße nicht selbst nutzt. Nach Rechtsprechung des BayVGH genügt allerdings der bloße wirtschaftliche Vorteil, den ein Gewerbetreibender aus einem abgestellten Anhänger mit Werbeaufdruck zieht, noch

nicht, weil dies nicht notwendigerweise die Inhaberschaft der tatsächlichen Gewalt begründet.¹²⁵

III. Exkurs: Europarechtliche Implikationen

Sondernutzungsgebühren dürften nicht gegen Europarecht verstoßen. Die Richtlinie 1999/62/EG über die Erhebung von Gebühren für die Benutzung bestimmter Verkehrswege durch schwere Nutzfahrzeuge regelt nach Art. 7 Abs. 1 Satz 1 im Kern die Erhebung von Maut- und Nutzungsgebühren auf dem transeuropäischen Straßennetz und sonstigen Abschnitten der Autobahnnetze, sodass der Regelungsbereich für die hier diskutierte Sondernutzungsgebühr für Schwerlastverkehr insoweit überwiegend nicht betroffen ist. Ungeachtet dessen ist bereits fraglich, ob es sich bei den Sondernutzungsgebühren überhaupt um Maut- oder Nutzungsgebühren im Sinne der Richtlinie handelt, weil sie nicht zwangsläufig, jedenfalls aber nicht ausschließlich, nach der zurückgelegten Wegstrecke und dem Fahrzeugtyp oder nach einem bestimmten Zeitraum bemessen werden.¹²⁶

Jedenfalls verbietet die Richtlinie nach Art. 9 Abs. 1 lit. a nicht die nicht diskriminierende Erhebung von Gebühren für Fahrzeuge oder Ladungen mit abweichendem Gewicht oder abweichenden Abmessungen. Werden solche Abgaben zusätzlich zur Maut für denselben Straßenabschnitt erhoben, darf der Wert aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht doppelt abgeschöpft werden. Eine Sondernutzungsgebühr ist damit um die Höhe der Maut zu reduzieren, soweit vergleichbare Bemessungsgrundlagen herangezogen werden. Rechtspolitisch und verwaltungstechnisch erscheinen zwei unterschiedliche Gebühren für dieselbe Straßennutzung allerdings wenig sinnvoll. Naheliegender ist insoweit eine Anpassung des Bundesfernstraßenmautgesetzes.¹²⁷

Schließlich bleibt nach Art. 7 Abs. 1 Satz 2 RL das Recht der Mitgliedstaaten, unter Beachtung des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union Maut- und/oder Nutzungsgebühren auf anderen Straßen zu erheben, unberührt, sofern die

¹¹⁸ BVerwGE 80, 36 (38); BVerwG, NVwZ 1989, 557 (558); K. GRUPP, in: MARSCHALL (o. Fußn. 3), § 8 Rdnr. 39; vgl. auch BVerwG, Beschl. v. 30.6.2015 – 9 B 85/14, Rdnr. 6, juris; VG Neustadt (Weinstraße), Urt. v. 14.7.2011 – 4 K 492/11.NW, Rdnr. 25, juris.

¹¹⁹ BVerwGE 80, 36 (38).

¹²⁰ BVerfGE 108, 1 (19).

¹²¹ VGH München, NVwZ-RR 2000, 390 ff.

¹²² STUCHLIK (o. Fußn. 37), S. 141 ff.; ders., Straßenrechtliche Sondernutzungen, GewArch 2004, 143 (152).

¹²³ BayVGH, Beschl. v. 21.1.2014 – 8 ZB 13/384, Rdnr. 7, juris; M. WIGET, in: ZEITLER (o. Fußn. 3), Art. 18 Rdnr. 34 (Stand: Oktober 2014).

¹²⁴ BVerwG, DÖV 1971, 103.

¹²⁵ BayVGH, Beschl. v. 21.1.2014 – 8 ZB 13/384, Rdnr. 7, juris; vgl. STUCHLIK (o. Fußn. 37), 143 f.

¹²⁶ Vgl. Art. 2 lit. b, c, f RL. Allerdings dürfte der Fahrzeugtyp i. S. d. Richtlinie häufig als Bemessungsfaktor in Betracht kommen.

¹²⁷ Die Berechnung der Höhe der Maut erfolgt nach Anlage 1 zum BFStrMG zwar u.a. aufgrund der Zahl der Achsen. Die Beanspruchung einer Straße wird dadurch aber nur bedingt abgebildet.

Erhebung von Maut- und / oder Benutzungsgebühren auf solchen anderen Straßen den internationalen Verkehr nicht diskriminiert und nicht zur Verzerrung des Wettbewerbs zwischen den Unternehmen führt. Dieser Vorschrift dürfte rein deklaratorische Bedeutung zukommen. Nach obigen Ausführungen bestehen hinsichtlich einer etwaigen Verletzung von Grundfreiheiten oder Diskriminierungsverboten sowie der Stillhalteverpflichtung keine Bedenken.¹²⁸

D. Fazit und Ausblick

Insgesamt ist zu konstatieren, dass eine Straßensanierung unter finanzieller Beteiligung des Schwerlastverkehrs zwar rechtlich zulässig, praktisch jedoch nur schwer umsetzbar ist. De lege lata sind jenseits der lediglich beschränkt greifenden LKW-Maut Kostenerstattungen oder Abgabenerhebungen nur bei Sondernutzungen möglich. Bereits die Abgrenzung zwischen Gemeingebrauch und Sondernutzung ist zumindest bei StVZO-konformem Schwerlastverkehr schwierig und einzelfallabhängig. Vielfach wird eine Nutzerfinanzierung bereits aus diesem Grunde nicht in Betracht kommen. Soweit Kosten erstattet werden sollen, die durch frühzeitigen Verschleiß aufgrund der Sondernutzung entstehen, stellen sich Kausalitätsprobleme, die schon im jeweiligen Einzelfall eine hohe Komplexität aufweisen und darüber hinaus einem verallgemeinernden Zugang etwa in einer Verwaltungsvorschrift kaum zugänglich sein dürften. Mehr Gestaltungsspielraum bieten die straßenrechtlichen Ermächtigungen für Sondernutzungsgebühren, die durch Verordnungen bzw. Satzungen konkretisiert werden müssen. Allerdings kann sich eine übergreifende Koordinierung sowohl in den jeweiligen Ländern als auch länderübergreifend wegen unterschiedlicher Zuständigkeiten auf Landes-, Kreis- und Kommunalebene als schwierig erweisen.

De lege ferenda wäre zu überlegen, die Nutzerfinanzierung des Schwerlastverkehrs oder zumindest des Schwerverkehrs von der Sondernutzung zu entkoppeln und in Anlehnung an bestehende Mautsysteme als allgemeine Infrastrukturabgabe für die Straßennutzung zu etablieren. Ungeachtet der materiell-rechtlichen Anforderungen wären derartige Regelungen kompetenzrechtlich auf Landesebene ohne Weiteres zulässig; eine bundeseinheitliche Regelung müsste jedoch nach Art. 72 Abs. 2 GG erforderlich sein. Drängt sich dies bei Bundesfern-

straßen unmittelbar auf,¹²⁹ ist eine bundesgesetzliche Regelung betreffend die Abgabenerhebung auf Landes-, Kreis- oder Gemeindestraßen nicht unbedingt zur Wahrung der Wirtschaftseinheit erforderlich. Jedoch könnte ein Rekurs auf die Bedeutung des Gesamtverkehrsnetzes als integriertes System¹³⁰ zumindest eine bundeseinheitliche Regelung für Landesstraßen begründen, da sie auch dem Durchgangsverkehr dienen. Auch wenn die Finanzverfassung die Steuerfinanzierung als Regel vorgibt, sind nichtsteuerliche Abgaben im Rahmen der von der Rechtsprechung entwickelten Anforderungen erlaubt, obwohl die Steuerfinanzierung damit anteilig zurückgedrängt wird. Rechtspolitisch sollte aber ebenso bedacht werden, dass der Steuerstaat mit seinem Prinzip der Lastengleichheit eine Errungenschaft an sich ist¹³¹ und der gegenleistungsbezogene „Verkauf“ von Staatsleistungen nicht immer einen Gerechtigkeitsgewinn bedeuten muss.

¹²⁸ S.o. B.III.

¹²⁹ Vgl. BT-Drs. 17/4979, S. 20 zum BFStrMG.

¹³⁰ FUCHS (o. Fußn. 2), S. 185.

¹³¹ Vgl. J. ISENSEE, *Steuerstaat als Staatsform*, in: STÖDTER/THIEME, *Festschrift für Hans Peter Ipsen*, 1977, S. 409 (430, 432 ff.). Zur Diskussion um die Bedeutung des Steuerstaates VON WESCHPFENIG (o. Fußn. 90), S. 229 ff.

Professor Dr. Kurt Faßbender,
Universität Leipzig

Verfassungsfragen des neuen Art. 90 GG

Im Sommer 2017 hat der Bundestag eine Änderung der grundgesetzlichen Regelung in Art. 90 betreffend die Bundesfernstraßen beschlossen, die dazu führt, dass die Bundesautobahnen nach einer Übergangszeit – abweichend von der bisherigen Bundesauftragsverwaltung – in Bundesverwaltung geführt werden. Parallel zu dieser Grundgesetzänderung wurde u. a. ein Gesetz zur Einrichtung eines Fernstraßen-Bundesamtes (FStrBAG) und ein Gesetz zur Errichtung einer Infrastrukturgesellschaft für Autobahnen und andere Bundesfernstraßen (InfrGG) erlassen. Dies führt dazu, dass künftig das Fernstraßen-Bundesamt und die sog. Infrastrukturgesellschaft für Planung, Bau, Betrieb, Erhaltung, Finanzierung und vermögensmäßige Verwaltung der Bundesautobahnen verantwortlich sind. Der Beitrag unterzieht die neuen Regelungen einer verfassungsrechtlichen Analyse. Dabei zeigt sich, dass den meisten berechtigten Einwänden gegen die Neuregelungen im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens Rechnung getragen wurde. Daher ist die im Schrifttum vereinzelt erhobene harsche Kritik an den Neuregelungen so nicht gerechtfertigt.

I. Einführung und Hintergrund der Neuregelung

Das im Sommer 2017 beschlossene 62. Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes¹ zielte in erster Linie auf eine Neuregelung der Finanzbeziehungen zwischen Bund und Ländern ab. Darüber hinaus sollten aber auch die Voraussetzungen für eine Verbesserung der Erledigung der staatlichen Aufgaben in der föderalen Ordnung geschaffen werden.² Hierzu wurde u. a. die Regelung betreffend die Bundesautobahnen und die sonstigen Bundesfernstraßen in Art. 90 GG geändert. Wer den neuen Art. 90 GG und die damit zusammenhängenden Verfassungsfragen sachgerecht erfassen will, muss zunächst die Hintergründe kennen, die zu dieser Neuregelung geführt haben.

¹ BGBl. I S. 2347.

² Vgl. die Begründung zum entsprechenden Gesetzentwurf der Bundesregierung BT-Drs. 18/11131, S. 1 und 11 f.

1. Der ursprüngliche Inhalt des Art. 90 GG

Art. 90 GG bestimmte in seiner ursprünglichen Fassung, dass der Bund Eigentümer der bisherigen Reichsautobahnen und Reichsstraßen ist (Abs. 1) und dass die Länder oder die nach Landesrecht zuständigen Selbstverwaltungskörperschaften die Bundesautobahnen und sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs im Auftrage des Bundes verwalten (Abs. 2). Ferner sah Art. 90 Abs. 3 GG vor, dass der Bund auf Antrag eines Landes Bundesautobahnen und sonstige Bundesstraßen des Fernverkehrs, soweit sie im Gebiet dieses Landes liegen, in bundeseigene Verwaltung übernehmen kann.

2. Kritik an der früheren Regelung und Reformvorschläge

Mit diesem Regelungsgehalt zählte Art. 90 GG a.F. zu den Bestimmungen, deren Sachgerechtigkeit seit längerem kritisiert wurde.³ Dabei entzündete sich die Kritik vor allem an der für sämtliche Bundesfernstraßen vorgeschriebenen Bundesauftragsverwaltung. So hat namentlich Richard Bartlspurger bereits im Jahre 1969 in seiner Zweitkommentierung zu Art. 90 GG a.F. im Bonner Kommentar auf grundlegende Konstruktionsmängel der Bundesfernstraßenverwaltung hingewiesen, die sich zudem auf der einfachgesetzlichen Ebene perpetuierten.⁴

Diese eher rechtsdogmatisch fundierte Kritik mündete schon bald in rechtspraktische Zweifel an der Durchsetzbarkeit der bundesstaatlichen Straßenplanungen gegenüber den Landesbehörden und den betroffenen Gemeinden.⁵ Zudem ist der Vorwurf laut geworden, dass die Länder immer wieder die Herabstufung von Bundesstraßen, die durch den Bau von Bundesautobahnen oder von Ortsumgehungen ihre Bedeutung für den Fernverkehr verloren haben, aus Kostengründen hinausgezögert hätten.⁶ Hinzu kommt der finanzverfassungsrechtliche Befund, dass bei der Bundesauftragsverwaltung die Finanzierungsverantwortung einerseits und die Wahrneh-

³ Vgl. etwa die Bilanz von 2006 bei W. DURNER, in: FRIAUF/HÖFLING (Hrsg.), Berliner Kommentar zum Grundgesetz, Stand der Kommentierung: 16. EL Juni 2006, Art. 90 Rdnr. 14.

⁴ Vgl. R. BARTLSPERGER, in: KAHL/WALDHOFF/WALTER (Hrsg.), Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Zweitbearbeitung 1969, Art. 90 Rdnr. 50 ff.

⁵ Vgl. etwa die Schrift aus dem Jahre 1980 von D. GARLICH, Grenzen staatlicher Infrastrukturpolitik. Bund/Länder-Kooperation in der Fernstraßenplanung, 1980, insbesondere S. 92 ff. Zusammenfassung der zugrunde liegenden Einwände bei FISCHER/WEIDMANN, ZRP 2005, 57 (59).

⁶ Vgl. etwa FISCHER/WEIDMANN (o. Fußn. 5), 57 (58 f.).

mungs- und Sachkompetenz andererseits weitestgehend auseinander fallen.⁷ Und dabei geht es im vorliegenden Zusammenhang um immense Summen. So sieht der aktuelle Bundesverkehrswegeplan für die Zeit von 2016 bis 2030 Gesamtinvestitionen in Höhe von über 130 Mrd. EUR für den Erhalt und den Ausbau allein der Bundesfernstraßen vor.⁸

Dass es bei der Bundesfernstraßenverwaltung Fehlentwicklungen gibt, hat auch der Bundesrechnungshof seit den 1990er Jahren wiederholt moniert.⁹ Dessen Präsident ist zugleich der sog. Bundesbeauftragte für Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung. In dieser Eigenschaft hat er 2004 ein „Gutachten zur Neuordnung der Verwaltung im Bundesfernstraßenbau“¹⁰ und 2007 auf Wunsch der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der Bund-Länder-Finanzbeziehungen ein Gutachten zur „Modernisierung der Verwaltungsbeziehungen von Bund und Ländern“ vorgelegt, das ebenfalls konkrete Reformvorschläge zur Verwaltung der Bundesfernstraßen enthält.¹¹ In beiden Gutachten empfahl der Bundesbeauftragte, dass sich der Bund künftig auf den Bau und die Verwaltung der Bundesautobahnen mit eigener Verwaltung beschränkt und dass die Länder die übrigen Bundesstraßen gegen einen angemessenen Finanzausgleich übernehmen. Daneben wurde – teilweise von dafür eigens eingesetzten Kommissionen – eine ganze Reihe von weiteren Vorschlägen zur Abschaffung bzw. Modifizierung der Bundesauftragsverwaltung unterbreitet, die auch Forderungen nach einer Privatisierung der Verwaltung der Bundesfernstraßen beinhalteten.¹²

Trotz dieser seit der Jahrtausendwende zunehmenden Kritik an der Bundesfernstraßenverwaltung kam es weder im Rahmen der sog. Föderalismusreform I

von 2006¹³ noch im Rahmen der sog. Föderalismusreform II von 2009¹⁴ zu einer Änderung des Art. 90 GG. Es folgte lediglich 2009 eine Entschließung des Bundesrates zur Abstufung nicht mehr verkehrsrelevanter Bundesfernstraßen.¹⁵ Dabei soll nicht verschwiegen werden, dass die vorstehend skizzierte Kritik keineswegs durchgängig geteilt wurde¹⁶ und dass auch die Reformvorschläge teilweise – nicht zuletzt im Arbeitskreis Straßenrecht – explizit abgelehnt wurden.¹⁷

3. Die wichtigsten Schritte zur Änderung des Art. 90 GG

Konkrete Formen nahm der politische Prozess zur Reform der Verwaltung und Finanzierung der Bundesfernstraßen im Sommer 2016 an. Seither kurste ein Entwurf zur Änderung des Art. 90 GG, der nicht nur Gegenstand der politischen Diskussionen war,¹⁸ sondern auch in einschlägigen Rechtsgutachten kritisch untersucht wurde.¹⁹ Besondere Kritik erfuhren dabei die weitreichenden Privatisierungsmöglichkeiten und die Möglichkeit einer Finanzierung der Gesellschaft durch private Kredite.

Den nächsten entscheidenden politischen Schritt zur Änderung des Art. 90 GG bildete der Beschluss der Konferenz der Regierungschefinnen und Regierungschefs von Bund und Ländern vom 14. 10. 2016, in dem neben den Eckpunkten einer Neuregelung der Bund-Länder-Finanzbeziehungen „Maßnahmen für die Verbesserung der Aufgabenerledigung im Bundesstaat“ beschlossen wurden, die u. a. eine „Reform der Bundesauftragsverwaltung mit Fokus auf Bundesautobahnen und Übernahme

⁷ Vgl. Art. 104a Abs. 2 GG und zu diesen Zusammenhängen die pointierten Ausführungen von G. HERMES, in: DREIER (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 3. Aufl. 2018, Art. 90 Rdnr. 4.

⁸ Vgl. den unter https://www.bmvi.de/SharedDocs/DE/Publikationen/G/bundesverkehrswegeplan-2030-gesamtplan.pdf?__blob=publicationFile abrufbaren Bundesverkehrswegeplan 2030, S. 14 und öfter.

⁹ Vgl. hierzu die Nachweise bei FISCHER/WEIDMANN (o. Fußn. 5), 57 ff.; C. GRÖPL, in: MAUNZ/DÜRIG (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Stand der Kommentierung: 68 EL Januar 2013, Art. 90 Rdnr. 88 ff.; vgl. zum Folgenden auch F. SCHOCH, Verfassungswidrige Organisation der Bundesautobahnverwaltung, NVwZ 2018, 17 f.

¹⁰ Vgl. das – auch im Internet abrufbare – gleichnamige Gutachten des Präsidenten des Bundesrechnungshofes als Bundesbeauftragter für Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung.

¹¹ Vgl. das – auch im Internet abrufbare – gleichnamige Gutachten des Präsidenten des Bundesrechnungshofes als Bundesbeauftragter für Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung.

¹² Vgl. die Darstellung bei F. HERBER, in: KODAL, Straßenrecht, 7. Aufl. 2010, Kap. 2 Rdnr. 65 ff.

¹³ Vgl. näher dazu W. DURNER, in: ders. (Hrsg.), Straßenrecht und Föderalismus, 2008, S. 8 m.w.N.

¹⁴ Vgl. näher dazu B. WITTING, Einstufung und Umstufung öffentlicher Straßen – Zur Abstufung nicht mehr fernverkehrsrelevanter Bundesfernstraßen, DVBI 2010, 408 (409).

¹⁵ Vgl. BR-Drs. 264/09.

¹⁶ Vgl. etwa DURNER (o. Fußn. 13), S. 9: Trotz aller Reformbemühungen spreche vieles dafür, dass sich das Modell der Auftragsverwaltung im Straßenwesen insgesamt bewährt habe.

¹⁷ Vgl. etwa GRÖPL (o. Fußn. 9), Art. 90 Rdnr. 98 f. sowie die Berichte von B. STÜER, Optimierung und Reform der Bundesauftragsverwaltung – Grundfragen des straßenrechtlichen Nutzungsregimes, DVBI 2016, 1448 f. und ders., Straßenrecht im Zeichen des Klimawandels – Reform der Bundesauftragsverwaltung, Bericht über die Tagung der Straßenrechtler in Bonn 2017, DVBI 2017, 1410 (1413 f.) über die Forschungsseminare des Arbeitskreises Straßenrecht am 19./20. 9. 2016 und am 18./19. 9. 2017 in Bonn.

¹⁸ Vgl. etwa FAZ vom 15. 6. 2017, S. 20: „Rängelei um die deutschen Autobahnen“.

¹⁹ Vgl. G. HERMES/H. WEISS, Rechtliches Kurzgutachten zur geplanten Änderung des Art. 90 GG, ohne Datum; C. MÖLLERS, Gutachten Bundesfernstraßen: Eine verfassungspolitische Bewertung der aktuellen Diskussion um eine Änderung des Art. 90 GG, Juli 2016.

in die Bundesverwaltung“ beinhalteten.²⁰ Auf diesen Beschluss geht auch die Einsetzung einer privatrechtlich organisierten Infrastrukturgesellschaft Verkehr bei gleichzeitiger Festschreibung der Unveräußerlichkeit des Eigentums des Bundes an Autobahnen und Fernstraßen im Grundgesetz zurück.²¹ Dabei gab allein der Regierungschef von Niedersachsen zu Protokoll, dass eine grundlegende Reform beim Fernstraßenbau nicht geboten sei.

4. Hinweise zum Gesetzgebungsverfahren

Daraufhin legte die Bundesregierung am 15.12.2016 ihren Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes²² vor, dem Ende 2016 der Entwurf für das zugehörige „Begleitgesetz“ folgte, das unter anderem den Erlass eines Infrastrukturgesellschaftserrichtungsgesetzes (InfrGG), eines Gesetzes zur Einrichtung eines Fernstraßen-Bundesamtes (FStrBAG), eines Überleitungsgesetzes sowie die Änderung einschlägiger bestehender Gesetze vorsah.²³ Diese Entwürfe wurden im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens, wie im Folgenden noch näher darzulegen sein wird, nicht zuletzt aufgrund der u. a. von rechtswissenschaftlicher Seite geäußerten Kritik in nennenswertem Umfang geändert. Das entsprechende Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes wurde am 13. 7. 2017²⁴ und das zuvor bereits erwähnte „Begleitgesetz“ am 14.8.2017 ausgefertigt.²⁵

5. Der Inhalt des neuen Art. 90 GG im Überblick

Der neue Art. 90 GG bestimmt in Abs. 1, dass der Bund Eigentümer der Bundesautobahnen und

sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs bleibt und dass dieses Eigentum „unveräußerlich“ ist. Die Verwaltung der Bundesautobahnen wird nach Maßgabe der näheren Regelung im 2017 neu eingefügten Abs. 2 künftig in Bundesverwaltung geführt, während die sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs gemäß Abs. 3 in Übereinstimmung mit der früheren Rechtslage von den Ländern oder den nach Landesrecht zuständigen Selbstverwaltungskörperschaften im Auftrage des Bundes verwaltet werden. Dabei eröffnet Abs. 4 – wie schon Art. 90 Abs. 3 GG a.F. – die Möglichkeit, die sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs auf Antrag eines Landes in bundesunmittelbare Verwaltung zu übernehmen.

Es versteht sich von selbst, dass die in Art. 90 Abs. 2 GG geregelte Bundesverwaltung der Bundesautobahnen nicht „von heute auf morgen“ ins Werk gesetzt werden kann; sie bedarf vielmehr einer gewissen Vorlaufzeit. Daher enthält der ebenfalls 2017 neu eingefügte Art. 143e GG in Abs. 1 eine entsprechende Übergangsregelung, nach der die Bundesautobahnen längstens bis zum 31. 12. 2020 in Auftragsverwaltung geführt werden können. Im Einklang damit bestimmt das bereits erwähnte Gesetz zur Einrichtung eines Fernstraßen-Bundesamtes, dass das Fernstraßen-Bundesamt zum 1. 1. 2021 als Bundesoberbehörde im Geschäftsbereich des Bundesministeriums für Verkehr und digitale Infrastruktur seine Tätigkeit aufnehmen wird.

II. Die geänderte Regelung der Rechtsverhältnisse an den Bundesautobahnen und sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs (Art. 90 Abs. 1 GG)

Bevor auf diese neue Bundesverwaltung näher eingegangen wird, soll jedoch noch kurz die geänderte Regelung der Rechtsverhältnisse an den Bundesautobahnen und sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs in den Blick genommen werden. Denn seit 2017 ist in Art. 90 Abs. 1 GG nicht mehr die Rede davon, dass der Bund Eigentümer der bisherigen Reichsautobahnen und Reichsstraßen ist, sondern dass er Eigentümer der Bundesautobahnen und sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs „bleibt“. Zudem schreibt ein neuer Satz 2 vor, dass dieses Eigentum „unveräußerlich“ ist.

²⁰ Vgl. zu diesem Zusammenhang die Begründung zum entsprechenden Gesetzentwurf der Bundesregierung BT-Drs. 18/11131, S. 1 und 11 f.; ferner C. GRÖPL, Über das Ziel hinaus: zur geplanten Privatisierung der Bundesautobahnen nach dem Regierungsentwurf vom Februar 2017, ZG 2017, 114; H. HENNEKE, „Die wilden 13“: Orientiert sich der übergreifende informationstechnische Zugang zu Verwaltungsleistungen nach Notifikation beim Bundespräsidenten bis zu seiner Aufhebung an gesamtstaatlich bedeutsamen Investitionen finanzschwacher Gemeinden im Bereich der kommunalen Bildungsinfrastruktur?, DVBl 2017, 214 ff. (221); HERMES (o. Fußn. 7), Art. 90 Rdnr. 6; SCHOCH (o. Fußn. 9), 17.

²¹ Die Inhalte des Beschlusses und die Protokollerklärungen finden sich in der Pressemitteilung Nr. 369 der Bundesregierung vom 14. 10. 2016.

²² Vgl. BT-Drucks. 18/11131, S. 1 ff.

²³ Vgl. den „Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichssystems ab dem Jahr 2020 und zur Änderung haushaltsrechtlicher Vorschriften“, BR-Drucks. 814/16; dazu näher GRÖPL (o. Fußn. 20), 114 ff.

²⁴ BGBl. I S. 2347.

²⁵ BGBl. I S. 3133. Diese verzögerte Verkündung ist auf die verfassungsrechtlichen Bedenken des Bundespräsidenten gegen die im Folgenden unter III. 2. behandelte Regelung zurückzuführen.

1. Regelungsziel

Das mit diesen Änderungen verfolgte Regelungsziel war freilich ein äußerst bescheidenes. Denn die neue Regelung soll nach den Gesetzgebungsmaterialien lediglich klarstellenden Charakter haben und die Terminologie an die nachfolgenden Absätze anpassen, in denen bereits in der ursprünglichen Fassung von 1949 von Bundesautobahnen und sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs die Rede war. Eine Änderung der Eigentumslage war dadurch von Anfang an nicht beabsichtigt,²⁶ was – im Unterschied zum Gesetzentwurf der Bundesregierung („Der Bund ist Eigentümer ...“)²⁷ – nochmals durch das Wort „bleibt“ verdeutlicht werden sollte.²⁸

2. Kritik und Gegenkritik

Trotz dieses bescheidenen Regelungsansatzes findet sich in einer der ersten Kommentierungen des neuen Art. 90 GG schon insoweit harsche Kritik. Es wird moniert, der neue Abs. 1 sei nur vermeintlich klar formuliert; tatsächlich werfe er viele (teils neue) Rechtsfragen auf und verhülle, dass er vor allem den zuvor weiter reichenden verfassungsrechtlichen Schutz des Eigentums des Bundes an Straßen, die bisherige Reichsautobahnen und Reichsstraßen gewesen waren, beseitige.²⁹ Der erste Teil dieser Kritik überrascht schon deshalb, weil der neuen Regelung in derselben Kommentierung nach einer entsprechend kritischen Analyse attestiert wird, dass sich hierdurch für das Eigentum an Bundesfernstraßen tatsächlich nicht viel geändert habe.³⁰ Und der angeblich weiter reichende verfassungsrechtliche Schutz des Eigentums des Bundes an den früheren Reichsautobahnen und Reichsstraßen war früher durchaus umstritten. So hatte der Verfasser der zuvor genannten Kommentierung von seiner zunächst zu Art. 90 Abs. 1 GG a.F. apodiktisch vertretenen These, dass selbst eine Abstufung von einer Bundesfernstraße zu einer Landesstraße keine Veränderung der Eigentümerstellung des Bundes

ermöglichte³¹, am Ende doch wieder im Sinne der herrschenden Meinung Abstand genommen.³²

Angesichts dessen beschränkte sich der durch die frühere Fassung des Art. 90 Abs. 1 GG angeblich vermittelte weiter reichende verfassungsrechtliche „Schutz“ des Eigentums des Bundes an den früheren Reichsautobahnen und Reichsstraßen im Wesentlichen auf ein gegen den Bund gerichtetes und ebenfalls umstrittenes Verbot, das Eigentum auf einen privaten Fernstraßenbetreiber zu übertragen, der dann auf diesem Grund eine zum überörtlichen Verkehrsnetz gehörende Fernstraße betreibt.³³ Genau das verbietet aber – jedenfalls bei einer am Sinn und Zweck der Regelung orientierten Auslegung – der neue Art. 90 Abs. 1 Satz 2 GG, nach dem das Eigentum des Bundes grundsätzlich „unveräußerlich“ sein soll.³⁴

3. Weitergehende Rechtswirkungen des neuen Veräußerungsverbots

Diese zuletzt genannte neue Regelung entfaltet darüber hinaus eine weitere interessante Rechtswirkung, die sich indessen allein durch die Entstehungsgeschichte der Neuregelung erschließt. Denn (auch) das neue Veräußerungsverbot in Art. 90 Abs. 1 Satz 2 GG schließt zwar nach heute schon herrschender Ansicht eine Eigentumsübertragung auf ein Land nach einer Abstufung keineswegs aus, weil hierdurch die historisch überkommene und in § 6 FStrG vorausgesetzte Einheit von Eigentum und Straßenbaulast wieder hergestellt wird.³⁵ Darüber hinaus endet die Unveräußerlichkeit, wenn eine Straße auf sonstigem Wege, insbesondere durch Entwidmung, ihre Eigenschaft als Bundesfernstraße verliert.³⁶

²⁶ Vgl. den Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT-Drucks. 18/11131, S. 15.

²⁷ Vgl. BT-Drucks. 18/11131, S. 7.

²⁸ Vgl. die Beschlussempfehlung, BT-Drucks. 18/12588, S. 33; vgl. auch die Stellungnahme des Bundesrates zum Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT-Drucks. 18/11131, S. 26 f.

²⁹ So die zusammenfassende Kritik von M. IBLER, in: v. MANGOLDT/KLEIN/STARCK (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 7. Aufl. 2018, Art. 90 Rdnr. 3.

³⁰ IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 37.

³¹ Vgl. M. IBLER, in: v. MANGOLDT/KLEIN/STARCK (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 6. Aufl. 2010, Art. 90 Rdnr. 25 bei Fn. 69.

³² Vgl. IBLER (o. Fußn. 31), Art. 90 Rdnr. 26 bei Fn. 72.

³³ Vgl. IBLER (o. Fußn. 31), Art. 90 Rdnr. 26 am Ende bei Fn. 73 m.w.N. zur – damals vorherrschenden – Gegenansicht.

³⁴ Vgl. K. FASSBENDER, in: KAHL/WALDHOFF/WALTER (Fn. 4), Stand: Oktober 2018, Art. 90 Rdnr. 93.

³⁵ Vgl. IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 64; C. MAIWALD, in: SCHMIDT-BLEIBTREU/HOFMANN/HENNEKE (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 14. Aufl. 2018, Art. 90 Rdnr. 4. Ähnlich M. SACHS, in: ders. (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 8. Aufl. 2018, Art. 90 Rdnr. 15: „Allerdings ist der Bund nicht gehindert, auf gesetzlicher Grundlage die Eigenschaft einer Bundesfernstraße zu beenden (vgl. § 2 VI FStrG) und damit der verfassungsrechtlichen Eigentumszuordnung die Grundlage zu entziehen.“ Insoweit a. A. B. REMMERT, in: EPPING/HILLGRUBER (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar zum Grundgesetz, Stand: August 2018, Art. 90 Rdnr. 7, die auch eine Übertragung des Eigentums auf die Länder oder auf den Ländern zugeordnete Rechtsträger für ausgeschlossen erachtet.

³⁶ So auch IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 64.

Diese Begrenzungen des Anwendungsbereichs schließen jedoch nicht aus, dem Art. 90 Abs. 1 Satz 2 GG weitergehende Beschränkungen mit Blick auf sonstige Verfügungen an den im Eigentum des Bundes verbliebenen Bundesfernstraßen zu entnehmen. Denn die neue Regelung sollte nach den in der Entwurfsbegründung niedergelegten Vorstellungen der Bundesregierung sonstige Verfügungen über das Eigentum, insbesondere die Einräumung von Grunddienstbarkeiten oder Nießbrauchsrechten an die in Art. 90 Abs. 2 GG vorgesehene Gesellschaft, unberührt lassen.³⁷ Eine derartige Befugnis sah die Entwurfsfassung des Begleitgesetzes aber u. a. in Art. 18 ausdrücklich vor.³⁸ Das wurde im Gesetzgebungsverfahren frühzeitig durch den Bundesrat kritisiert.³⁹

Diese Kritik nahmen die Sachverständigen Christoph Gröpl und Georg Hermes in ihren Stellungnahmen zur Anhörung des federführenden Haushaltsausschusses des Bundestages auf und stellten sich zu Recht auf den Standpunkt, dass durch eine solche Übertragung des „wirtschaftlichen Eigentums“ das privatrechtliche Eigentum des Bundes an den Bundesfernstraßen zu einer „leeren Hülle“ bzw. einem „nudum ius“ degeneriere. Dabei wies Gröpl ausdrücklich darauf hin, dass ein solches Ergebnis mit Blick auf Art. 90 Abs. 1 Satz 2 GG problematisch sei.⁴⁰ Im weiteren Gesetzgebungsverfahren wurden dann diejenigen Bestimmungen im Entwurf für das Begleitgesetz, die auf die Einräumung von Nießbrauchsrechten abzielten oder eine solche voraussetzten, ersatzlos gestrichen.⁴¹ Daher ist in der Tat davon auszugehen, dass die im neuen Abs. 1 Satz 2 normierte Unveräußerlichkeit des Eigentums es verfassungsrechtlich verbietet, durch die Einräumung von Nießbrauchsrechten o. Ä. das „wirtschaftliche Eigentum“ auf ein privatrechtliches Rechtssubjekt –

einschließlich der in Art. 90 Abs. 2 GG vorgesehenen Gesellschaft privaten Rechts – zu übertragen.⁴²

Aus diesen Gründen ist in der Tat davon auszugehen, dass sich die bisher wohl verbreitete Praxis, Konzessionsinhabern von Nebenbetrieben der Bundesautobahnen (insbesondere Tankstellen und Raststätten)⁴³ Teile der Betriebsgrundstücke, zu übereignen, obwohl sie gemäß § 1 Abs. 4 Nr. 5 FStrG zu den Bestandteilen der Bundesautobahnen gehören, so nicht mehr fortsetzen lässt.⁴⁴

4. Rückschlüsse auf die verfassungsrechtliche Bedeutung des Begleitgesetzes

Hier zeigt sich im Übrigen, dass zwischen der Beratung des Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes und der Beratung des Begleitgesetzes nicht nur ein enger zeitlicher, sondern auch ein enger sachlicher Zusammenhang besteht, der es erlaubt, aus dem Begleitgesetz und seiner Begründung Rückschlüsse auf den Willen des verfassungsändernden Gesetzgebers zu ziehen.⁴⁵

III. Die Überführung der Bundesautobahnen in Bundesverwaltung als „Herzstück“ der Neuregelung (Art. 90 Abs. 2 GG)

Diese verfassungsrechtliche Bedeutung des Begleitgesetzes ist auch zu beachten, wenn man sich dem „Herzstück“ des neuen Art. 90 GG nähert: der in Abs. 2 angeordneten Überführung der Verwaltung der Bundesautobahnen von der bis dahin einheitlich vorgeschriebenen Bundesauftragsverwaltung in Bundesverwaltung sowie den dort normierten Privatisierungsmöglichkeiten und vor allem den Privatisierungsschranken.⁴⁶ Dies gilt umso mehr, als Art. 90 Abs. 2 Satz 6 GG dem Bundesgesetzgeber

³⁷ Vgl. den entsprechenden Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT-Drucks. 18/11131, S. 15.

³⁸ Vgl. den Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT-Drucks. 18/11135, S. 111.

³⁹ Vgl. Stellungnahme des Bundesrates zum Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT-Drucks. 18/11131, S. 23.

⁴⁰ Vgl. C. GRÖPL, Stellungnahme zur Öffentlichen Anhörung des Haushaltsausschusses am 27. 3. 2017, abgedruckt als Anlage zum Stenografischen Protokoll 18/101, S. 107 (108); G. HERMES, Stellungnahme für die öffentliche Anhörung des Haushaltsausschusses des Deutschen Bundestages am 27. 3. 2017, abgedruckt als Anlage zum Stenografischen Protokoll 18/101, S. 119 (120). Vgl. auch GRÖPL (o. Fußn. 20), 114 (115 f. und 122).

⁴¹ Vgl. die Beschlussempfehlung des Haushaltsausschusses vom 31. 5. 2017, BT-Drucks. 18/12589, S. 97, 102 ff. und 153.

⁴² Ebenso im Ergebnis HERMES (o. Fußn. 7), Art. 90 Rdnr. 26; IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 63; MAIWALD (o. Fußn. 35), Art. 90 Rdnr. 4; ähnlich, aber zurückhaltender REMMERT (o. Fußn. 35), Art. 90 Rdnr. 8.

⁴³ Vgl. zum Hintergrund auch FASSBENDER (o. Fußn. 34), Art. 90 Rdnr. 129 f.

⁴⁴ So zutreffend IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 66.

⁴⁵ So im Ausgangspunkt überzeugend REMMERT (o. Fußn. 35), Art. 90 Rdnr. 7.1.

⁴⁶ Ähnlich MAIWALD (o. Fußn. 35), Art. 90 Rdnr. 6: „Kern der Neuregelungen“.

ausdrücklich die Befugnis zuweist, hier das Nähere zu regeln.⁴⁷

1. Gegenstand und sachlicher Umfang der Bundesverwaltung

a) Der sachliche Umfang: die Aufgaben der Bundesverwaltung

So besteht im Wesentlichen Einigkeit, dass der (einfache) Gesetzgeber die Aufgaben der Bundesverwaltung, die ab dem 1. 1. 2021 vom Fernstraßen-Bundesamt wahrgenommen werden, im Gesetz zur Einrichtung dieses Bundesamtes in zulässiger Weise konkretisiert hat.⁴⁸ Danach (siehe § 2 Abs. 1 Satz 1 FStrBAG) obliegen dem Fernstraßen-Bundesamt künftig vor allem

1. die Widmung, Umstufung und Einziehung nach Maßgabe von § 2 FStrG bei Bundesfernstraßen, soweit dem Bund die Verwaltung zusteht,
2. die Erteilung des Einverständnisses zur Widmungs- und Aufstufungsentscheidung der obersten Landesstraßenbaubehörde zu Bundesautobahnen und Bundesstraßen nach § 2 Abs. 6 Satz 5 FStrG,
3. die Bestimmung der Planung und Linienführung für Bundesfernstraßen nach § 16 FStrG,
4. nach Maßgabe des § 2 Abs. 2, 3 und § 3 Abs. 2, 3 FStrBAG die Planfeststellung und Plangenehmigung für den Bau oder die Änderung von Bundesautobahnen nach § 17 FStrG, einschließlich der vorgeschriebenen Anhörungen, und
5. die Wahrnehmung der Rechts- und Fachaufsicht über die Gesellschaft privaten Rechts im Sinne des InfrGG, soweit diese auf Grund des § 6 InfrGG mit der Wahrnehmung von hoheitlichen Aufgaben beliehen ist.

Hierbei sind jedoch weiterhin – soweit ersichtlich, unstrittig – die Beschränkungen zu beachten, die sich aus der Rechtsprechung des BVerfG zu Art. 90 Abs. 2 GG a.F. für die Abstufung von Bundesfern-

straßen ergeben.⁴⁹ Danach darf die Abstufung einer Bundesfernstraße ein Land nicht dazu zwingen, diese in eine Straßenklasse nach Landesrecht einzustufen, weil hierdurch in den „Gesetzgebungs- wie in den Verwaltungsraum des Landes“ eingegriffen werde. Daher stünden dem Bund lediglich die Möglichkeiten offen, eine als Bundesfernstraße entbehrlich gewordene Straße in Ausübung seines Weisungsrechts zu entwidmen oder dem Land nach Vereinbarung zur Übernahme zu überlassen.⁵⁰

Diese Vorgaben dürften entsprechend gelten, wenn eine Bundesautobahn nicht mehr als solche genutzt werden soll, weil eine Abstufung zu einer sonstigen Bundesstraße des Fernverkehrs unmittelbar zum Wechsel von der Bundesverwaltung nach Art. 90 Abs. 2 GG zur Bundesauftragsverwaltung nach Art. 90 Abs. 3 GG führen und daher ebenfalls in den „Gesetzgebungs- wie in den Verwaltungsraum des Landes“ eingreifen würde.⁵¹ In diesen Fällen bleibt der Bund also ein Stück weit auf eine Mitwirkung der Länder angewiesen.

b) Die erfassten Bundesfernstraßen

Sodann ist die Frage zu klären, welche Straßen Gegenstand der Bundesverwaltung nach Art. 90 Abs. 2 GG sind. Dies sind zunächst einmal die dort in Satz 1 ausdrücklich genannten Bundesautobahnen, für die wiederum die Definition im Bundesfernstraßengesetz maßgeblich ist (vgl. § 1 Abs. 3 Satz 1 FStrG).⁵² Demgegenüber ist umstritten, ob sich die Bundesverwaltung in dem in Art. 90 Abs. 2 GG normierten Umfang auch auf die sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs erstreckt, die der Bund gemäß Art. 90 Abs. 4 GG auf Antrag eines Landes in Bundesverwaltung übernimmt.⁵³ Die dagegen im Schrifttum erhobenen Bedenken, die in der Folge als Beleg für die angebliche Vieldeutigkeit der neuen Regelung herangezogen werden⁵⁴, vermögen indessen nicht zu überzeugen, weil sich dieses Ergebnis schon aus

⁴⁹ So auch HERMES (o. Fußn. 7), Art. 90 Rdnr. 30; IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 86; REMMERT (o. Fußn. 35), Art. 90 Rdnr. 12. 1.

⁵⁰ Vgl. BVerfGE 102, 167 (174 f.) = JZ 2001, 91 ff. mit zust. Anm. von G. HERMES; kritisch C. HEITSCH, Verfassungswidrigkeit des Bundesgesetzes als Grenze des Weisungsrechts in der fernstraßenrechtlichen Auftragsverwaltung?, DÖV 2002, 368 ff.; vgl. ferner die Analysen bei M. SAUTHOFF, Die Abstufung nicht fernverkehrs-relevanter Bundesfernstraßen, DÖV 2009, 974 ff. und WITTING (o. Fußn. 14), 408 ff.

⁵¹ Vgl. zum Problem auch IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 87.

⁵² Siehe näher dazu FASSBENDER (o. Fußn. 34), Art. 90 Rdnr. 73 ff. und 107.

⁵³ Ebenso im Ergebnis HERMES (o. Fußn. 7), Art. 90 Rdnr. 59.

⁵⁴ Vgl. IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 4.

⁴⁷ Siehe näher zu Bedeutung und Grenzen dieser Regelungsbefugnis FASSBENDER (o. Fußn. 34), Art. 90 Rdnr. 101 ff.

⁴⁸ Vgl. HERMES (o. Fußn. 7), Art. 90 Rdnr. 28 f.; IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 81 ff.; REMMERT (o. Fußn. 35), Art. 90 Rdnr. 11; SACHS (o. Fußn. 35), Art. 90 Rdnr. 16.

der systematischen Stellung der Vorschrift und der übereinstimmenden Verwendung der in beiden Absätzen genannten Verwaltungsform „Bundesverwaltung“ ergibt.⁵⁵

Ferner ist die Behauptung, die verfassungsrechtliche Bedeutung einer solchen Erstreckung der Bundesverwaltung auf die in bundesunmittelbare Verwaltung übernommenen sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs könnte verkannt worden sein,⁵⁶ ebenfalls wenig überzeugend, da der Gesetzgeber auch in dem Begleitgesetz zur Grundgesetzänderung von 2017, dessen Regelungen aus den zuvor genannten Gründen Rückschlüsse auf den Willen des verfassungsändernden Gesetzgebers zulassen,⁵⁷ von einer solchen Erstreckung der Bundesverwaltung auf die in Bundesverwaltung übernommenen sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs ausgegangen ist. So ist für diese Bundesstraßen ebenfalls das Fernstraßen-Bundesamt zuständig.⁵⁸ Ferner sollen die Regelungen des Gesetzes zur Errichtung einer Infrastrukturgesellschaft – wie sich bereits aus dem Titel ergibt – nicht nur für Autobahnen, sondern auch für andere Bundesfernstraßen gelten.⁵⁹ Aus diesen Gründen erstreckt sich Art. 90 Abs. 2 GG vollumfänglich auf die sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs, die der Bund gemäß Art. 90 Abs. 4 GG auf Antrag eines Landes in Bundesverwaltung übernimmt.

2. Die Unzulässigkeit einer Rückübertragung von Aufgaben der Bundesverwaltung

Diese Bundesverwaltung ist freilich verfassungsrechtlich vorgegeben. Sie darf daher nicht – auch nicht auf der Grundlage des Art. 90 Abs. 2 Satz 6 GG – durch den „einfachen“ Gesetzgeber inhaltlich modifiziert werden. Daher ist Art. 14 des Begleitgesetzes verfassungswidrig, soweit dieser in § 3 Abs. 3 FStrBAG vorsieht, dass auf Antrag eines Landes eine nach Landesrecht zuständige Behörde Anhörungs- und Planfeststellungsbehörde bzw. Plangenehmigungsbehörde in Verfahren sein soll,

die auf der Grundlage des § 17 FStrG für den Bau oder die Änderung von Bundesautobahnen durchgeführt werden.⁶⁰ Denn Art. 90 Abs. 2 Satz 1 GG bestimmt konstitutiv und ohne Ausnahme, dass die Verwaltung der Bundesautobahnen in Bundesverwaltung geführt wird.

Über diesen klaren Wortlaut durfte sich der Bundesgesetzgeber nicht hinwegsetzen, da namentlich die verfassungsrechtlich vorgegebene Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern, um die es hier geht, der Dispositionsbefugnis des einfachen Gesetzgebers selbst bei einvernehmlichem Zusammenwirken der Beteiligten entzogen ist.⁶¹ Daher bedürfte es für eine Regelung wie § 3 Abs. 3 FStrBAG einer Öffnungsklausel wie sie der Bundesrat bereits im Gesetzgebungsverfahren vorgeschlagen hat.⁶² Hierzu hat die Bundesregierung immerhin im Mai des Jahres einen entsprechenden Gesetzesvorschlag eingebracht⁶³, der allerdings noch nicht die Hürden des Art. 79 Abs. 2 GG genommen hat.

3. Möglichkeiten und Grenzen einer Privatisierung der Bundesverwaltung

Der umstrittenste Punkt der Reform der Bundesfernstraßenverwaltung war im Gesetzgebungsverfahren die Frage, in welchem Umfang der Bau und die Finanzierung der Bundesautobahnen in die Hände Privater gelegt und so die Verwaltung der Bundesautobahnen privatisiert werden darf. Besonders kritisch beäugt wurde dabei die künftige Rolle der sog. Infrastrukturgesellschaft, die bereits in dem erwähnten ersten Entwurf zur Änderung des Art. 90 GG und auch in dem Beschluss der Konferenz der Regierungschefinnen und Regierungschefs von Bund und Ländern vom 14. 10. 2016 vorgesehen war.⁶⁴

Und auch das Ergebnis der Reform wird im rechtswissenschaftlichen Schrifttum höchst unterschiedlich bewertet. So wird in einer Kommentierung zum neuen Art. 90 GG moniert, dass es insbesondere nicht gelungen sei, eine Privatisierung von Bundes-

⁵⁵ Darauf weist auch IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 181 hin.

⁵⁶ So IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 181.

⁵⁷ Siehe oben unter II. 4.

⁵⁸ Vgl. insbesondere § 2 Abs. 3 FStrBAG und § 6 Satz 2 BFStrMG i. d. F. des Gesetzes zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichssystems ab dem Jahr 2020 und zur Änderung haushaltsrechtlicher Vorschriften vom 14. 8. 2017, BGBl. I S. 3133. Dabei ist jedoch zu beachten, dass die entsprechende Regelung bzw. die entsprechende Änderung durch Art. 17 und 21 des Gesetzes gemäß Art. 25 Abs. 4 desselben Gesetzes erst am 1. 1. 2021 in Kraft treten.

⁵⁹ Vgl. auch § 1 Abs. 3 Satz 1 und § 6 Satz 3 InfrGG.

⁶⁰ Ebenso im Ergebnis HERMES (o. Fußn. 7), Art. 90 Rdnr. 40; IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 74 und 139 f.; MAIWALD (o. Fußn. 35), Art. 90 Rdnr. 6; REMMERT (o. Fußn. 35), Art. 90 Rdnr. 14.3; SCHOCH (o. Fußn. 9), 17 ff.; zurückhaltender Sachs (o. Fußn. 35), Art. 90 Rdnr. 16, der lediglich „verfassungsrechtliche Bedenken“ äußert.

⁶¹ Vgl. etwa BVerfGE 32, 145 (156); näher dazu M. HEINTZEN, in: KAHL/WALDHOFF/WALTER (o. Fußn. 4), Stand der Kommentierung: Dezember 2003, Art. 70 Rdnr. 64 f.

⁶² Siehe BR-Drucks. 769/16 (B).

⁶³ Siehe BR-Drucks. 165/18.

⁶⁴ Siehe oben unter I. 3.

autobahnen so klar zu beschränken, wie dies im Verfassungsänderungsverfahren verlaublich wurde. Zudem sei die Regelung inhaltlich vieldeutig und „handwerklich missraten“.⁶⁵ Demgegenüber betonen andere, dass die ursprünglichen Bestrebungen, die Bundesfernstraßenverwaltung für weitergehende Privatisierungen zu öffnen, durch die Privatisierungsschranken in Art. 90 Abs. 2 GG „zurückgewiesen“ worden seien.⁶⁶ Dieser zuletzt genannten Einschätzung ist aus den folgenden Gründen zuzustimmen.

a) Die Situation bis zur Verfassungsänderung von 2017

So ist zunächst daran zu erinnern, dass vor allem seit den 1990er Jahren im Gefolge der deutschen Wiedervereinigung verstärkt Private und privatrechtliche Organisationsformen in die Verwaltung und Finanzierung der Bundesfernstraßen einbezogen werden.⁶⁷ Eine der ersten Erscheinungsformen war und ist die Deutsche Einheit Fernstraßenplanungs- und Baugesellschaft mbH (DEGES), die zur Bewältigung der mit der Wiedervereinigung einhergehenden straßenrechtlichen Aufgaben vom Bund und den fünf neuen Ländern sowie der Rhein-Main-Donau AG gegründet wurde.⁶⁸ Ferner hat der Bundesgesetzgeber mit dem Erlass des Fernstraßenbauprivatfinanzierungsgesetzes (FSrPrivFinG)⁶⁹ im Jahre 1994 die rechtlichen Grundlagen⁷⁰ für eine Beteiligung Privater nach dem sog. F-Modell geschaffen.⁷¹

Diese und andere Formen der Privatisierung sind Gegenstand mehrerer rechtswissenschaftlicher

Monographien⁷² und sie waren, insbesondere zu Anfang, teilweise durchaus umstritten und haben mitunter gar die Grundsatzfrage aufgeworfen, ob es hier um eine umfassendere „Flucht“ aus dem in Jahrzehnten gewachsenen Verfahren öffentlicher Planung geht oder ob es sich nur um eine Form der Bewältigung einer Ausnahmesituation handelt.⁷³ Bei der Beurteilung dieser Privatisierungsmaßnahmen bestand aber Einigkeit, dass eine sog. materielle Privatisierung, also die vollständige Übertragung der Aufgabe der Fernstraßenverwaltung auf Private, mit dem früheren Art. 90 GG nicht vereinbar gewesen wäre.⁷⁴

Demgegenüber sollte eine sog. funktionale Privatisierung (oder Erfüllungsprivatisierung) nach nahezu einhelliger Ansicht unter der Geltung des Art. 90 GG a.F. möglich sein.⁷⁵ Die funktionale Privatisierung wird als Oberbegriff für Formen der Zusammenarbeit verwendet, in denen private Unternehmen bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben mitwirken. Grundvoraussetzung ist, dass der Staat dabei aufgrund der konkreten Ausgestaltung der Rechtsverhältnisse als Aufgabenträger anzusehen ist, wobei es unerheblich ist, ob der Private im Wege der Beleihung oder in Form des Verwaltungshelfers eingebunden wird.⁷⁶ Schließlich werden auch die nunmehr in Art. 90 Abs. 2 Satz 5 GG n.F. ausdrücklich geregelten Öffentlich-Privaten Partnerschaften (ÖPP; englisch: Public Private Partnership – PPP),

⁶⁵ Siehe IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 4.

⁶⁶ HERMES (o. Fußn. 7), Art. 90 Rdnr. 5.

⁶⁷ Siehe näher dazu FASSBENDER (o. Fußn. 34), Art. 90 Rdnr. 122 ff.

⁶⁸ Vgl. näher dazu T. TEGTBAUER, in: KODAL (o. Fußn. 12), Kap. 17 Rdnr. 35 ff.; R. WAHL, Die Einschaltung privatrechtlich organisierter Verwaltungseinrichtungen in den Straßenbau, DVBl. 1993, 517 ff.

⁶⁹ Gesetz über den Bau und die Finanzierung von Bundesfernstraßen durch Private vom 30. 8. 1994, BGBl. I S. 2243, i. d. F. d. Bek. vom 6. 1. 2006, BGBl. I S. 49, zuletzt geändert durch Gesetz vom 31. 8. 2015, BGBl. I S. 1474.

⁷⁰ Die Bezeichnung F-Modell geht auf dieses Gesetz zurück; vgl. J. KUPJETZ/P. EFTEKHARZADEH, PPP im Verkehrswesen, NZBau 2013, 142 (143).

⁷¹ Vgl. Kommission Verkehrsinfrastrukturfinanzierung („Pällmann-Kommission“), Schlussbericht v. 5.9.2000, S. 43 f.; S. BOYSEN, in: v. MÜNCH/KUNIG (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, 6. Aufl. 2012, Art. 90 Rdnr. 39; P. REIMER, DVBl 2015, 1405 (1407). Grundlegend kritisch zum Prinzip „Auto finanziert Straße“ W. KUGELE, Mit dem Prinzip „Auto finanziert Straße“ aus dem Investitionsstau – Leistungs- und Finanzierungsvereinbarung zur Verstetigung und Verbreiterung der finanziellen Basis der Bundesfernstraßen, DÖV 2009, 709 ff.

⁷² Vgl. etwa H. ARNDT, Die Privatisierung von Bundesfernstraßen, 1998; R. BARTLSPERGER, Das Fernstraßenwesen in seiner verfassungsrechtlichen Konstituierung, 2006, insb. S. 179 ff.; A. BUCHER, Privatisierung von Bundesfernstraßen, 1995; H. LACKNER, Gewährleistungsverwaltung und Verkehrsverwaltung, 2004; H. PABST, Verfassungsrechtliche Grenzen der Privatisierung im Fernstraßenbau, 1997; S. WEISHEIT, Privatisierung von Bundesfernstraßen, 2011.

⁷³ So etwa WAHL (o. Fußn. 68), 517 ff. am Beispiel der zuvor genannten DEGES. Vgl. auch zur nachfolgenden Grundsatzdiskussion um die Privatisierung von Verwaltungsaufgaben H. BAUER, Privatisierung von Verwaltungsaufgaben, VVDStRL 54 (1995), S. 243 ff.; C. KÖNIG, Rückzug des Staates – Privatisierung der öffentlichen Verwaltung, DÖV 1998, 963 ff.; L. OSTERLOH, Privatisierung von Verwaltungsaufgaben, VVDStRL 54 (1995), S. 204 ff.

⁷⁴ Vgl. etwa ARNDT (o. Fußn. 72), S. 9 f.; BARTLSPERGER (o. Fußn. 72), S. 179 ff.; BOYSEN (o. Fußn. 71), Art. 90 Rdnr. 41; BUCHER (o. Fußn. 72), S. 122 ff.; DURNER (o. Fußn. 3), Art. 90 Rdnr. 21; GRÖPL (o. Fußn. 9), Art. 90 Rdnr. 40, 77; IBLER (o. Fußn. 31), Art. 90 Rdnr. 40; PABST (o. Fußn. 72), S. 138; M. SACHS, in: ders. (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 7. Aufl. 2014, Art. 90 Rdnr. 22.

⁷⁵ Vgl. etwa BARTLSPERGER (o. Fußn. 72), S. 175 ff.; BOYSEN (o. Fußn. 71), Art. 90 Rdnr. 38 ff., 41; DURNER (o. Fußn. 3), Art. 90 Rdnr. 21; IBLER (o. Fußn. 31), Art. 90 Rdnr. 40; differenzierend GRÖPL (o. Fußn. 9), Art. 90 Rdnr. 85 ff.; vgl. grundlegend zur funktionalen Privatisierung M. BURGI, Funktionale Privatisierung und Verwaltungshilfe, 1999, S. 100 ff.

⁷⁶ Vgl. GRÖPL (o. Fußn. 9), Art. 90 Rdnr. 79; B. WITTING, in: MÜLLER/SCHULZ, Bundesfernstraßengesetz Kommentar, 2. Aufl. 2013, Vor § 1 FStrG Rdnr. 44.

die in der Sache eine Sammelbezeichnung für auf vertraglicher Grundlage basierende Kooperationen zwischen Staat und Privaten zur Erledigung öffentlicher Aufgaben sind, als Anwendungsfall der funktionalen Privatisierung angesehen.⁷⁷

Bis zuletzt umstritten war die Frage, ob eine formelle Privatisierung, also die Ausübung der Straßenverwaltung in privatrechtlicher Organisationsform (auch Organisationsprivatisierung genannt), mit Art. 90 Abs. 2 GG a.F. vereinbar war.⁷⁸ Dies wurde teilweise verneint, weil sich aus einer Zusammenschau der Regelungen in Art. 90 Abs. 2 und 3 GG a.F. sowie in Art. 85 Abs. 1 GG ergebe, dass die Bundesauftragsverwaltung der Fernstraßen durch landesunmittelbare Behörden zu erfolgen habe, zumindest aber durch öffentlich-rechtlich organisierte Selbstverwaltungskörperschaften.⁷⁹

b) Die allgemeine Bedeutung der einschlägigen Änderungen von 2017

Vor diesem Hintergrund stellen die neuen Regelungen zur Privatisierung in Art. 90 Abs. 2 Satz 2 bis 5 GG klar, dass die dort genannten Formen der funktionalen und auch formellen Privatisierung bzw. der Öffentlich-Privaten Partnerschaften jedenfalls bei den Autobahnen im dort beschriebenen Umfang verfassungsrechtlich zulässig sein sollen. Von daher ist es zumindest missverständlich, wenn in den einschlägigen Debatten teilweise – auch noch im Gesetzgebungsverfahren – behauptet wurde, es sei nur eine Einschaltung einer privaten Gesellschaft, aber keine Privatisierung der Autobahnverwaltung geplant.⁸⁰ Richtig ist vielmehr, dass der neue Art. 90 GG weder Privatisierungen umfassend ausschließt, noch eröffnet er erst die Möglichkeit zur Privatisierung.⁸¹

Umgekehrt hat sich aber nichts daran geändert, dass eine materielle Privatisierung im zuvor genannten Sinne einer vollständigen Übertragung der Aufgabe der Autobahnverwaltung auf eine private

Gesellschaft auch mit Art. 90 Abs. 2 GG n.F. nicht vereinbar wäre.⁸² Denn die in Abs. 2 Satz 1 angeordnete Bundesverwaltung belegt im Verbund mit den neuen Regelungen in Abs. 2 Satz 2 bis 5 zur Begrenzung einer funktionalen Privatisierung, dass dem Bund weiterhin eine staatliche Erfüllungs- bzw. Gewährleistungsverantwortung für die Autobahnverwaltung zukommen soll.⁸³ Dies gilt namentlich für die Formulierung in Abs. 2 Satz 2, nach der die Aufgaben des Bundes der Gesellschaft privaten Rechts nur „zur Erledigung“ übertragen werden soll, was eine vollständige Entledigung oder Übertragung ausschließt.⁸⁴

c) Neue Begrenzungen für Öffentlich-Private Partnerschaften

Sodann ergeben sich aus Art. 90 Abs. 2 Satz 5 GG neue Begrenzungen für Öffentlich-Private Partnerschaften (ÖPP). Denn danach ist eine Beteiligung Privater im Rahmen von ÖPP ausgeschlossen für Streckennetze, die das gesamte Bundesautobahnnetz oder das gesamte Netz sonstiger Bundesfernstraßen in einem Land oder wesentliche Teile davon umfassen. Daraus folgt im Umkehrschluss, dass ÖPP-Projekte bei Einzelprojekten weiterhin zulässig sind.⁸⁵ Das ist eine durchaus übliche Regelungstechnik und daher auch nicht „sprachlich irreführend“.⁸⁶

Klärungsbedürftig sind hingegen die räumlichen Grenzen, die nunmehr für ÖPP-Projekte gelten sollen. Dies gilt freilich für den Ausschluss von ÖPP-Projekten, die „das gesamte Netz sonstiger Bundesfernstraßen in einem Land“ umfassen, nur auf den ersten Blick. Denn es ist zwar richtig, dass sich Abs. 2 primär auf Bundesautobahnen bezieht. Letztlich bestätigt Abs. 2 Satz 5 aber lediglich, dass sich sämtliche Vorgaben des Abs. 2 auch auf die sonstigen Bundesfernstraßen beziehen, die der Bund gemäß Abs. 4 auf Antrag eines Landes in Bundesverwaltung übernimmt.⁸⁷ Daher ist die Regelung in Abs. 2 Satz 5 auch insoweit nicht „systematisch

⁷⁷ GRÖPL (o. Fußn. 9), Art. 90 Rdnr. 79; M. MEIER, Beteiligung Privater im Fernstraßenbau, DÖV 2018, 268.

⁷⁸ Die Frage wurde etwa bejaht von BARTLSPERGER (o. Fußn. 72), S. 179 ff.; IBLER (o. Fußn. 31), Art. 90 Rdnr. 40.

⁷⁹ So namentlich GRÖPL (o. Fußn. 9), Art. 90 Rdnr. 78; ebenso im Ergebnis BOYSEN (o. Fußn. 71), Art. 90 Rdnr. 41; ebenso in der Tendenz D. NEUMANN/H. MÜLLER, Privat- und Nutzerfinanzierung der Bundesfernstraßen, NZBau 2003, 299 (302 f.).

⁸⁰ Vgl. dazu IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 104 ff. mit weiteren Nachweisen.

⁸¹ So richtig MEIER (o. Fußn. 77), 268 (278).

⁸² So auch GRÖPL (o. Fußn. 20), 114 (117); IBLER (o. Fußn. 31), Art. 90 Rdnr. 106. Ebenso wohl mit Blick auf eine frühere informelle Entwurfsfassung HERMES/WEISS (o. Fußn. 19), S. 38.

⁸³ Ähnlich GRÖPL (o. Fußn. 20), 114 (117); HERMES (o. Fußn. 7), Art. 90 Rdnr. 19; REMMERT (o. Fußn. 35), Art. 90 Rdnr. 10.

⁸⁴ IBLER (o. Fußn. 31), Art. 90 Rdnr. 112.

⁸⁵ Vgl. die Beschlussempfehlung des Haushaltsausschusses vom 31. 5. 2017, BT-Drucks. 18/12588, S. 16. Ebenso etwa REMMERT (o. Fußn. 35), Art. 90 Rdnr. 18.

⁸⁶ So aber IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 132.

⁸⁷ Siehe dazu bereits oben unter III. 1. b).

missglückt“.⁸⁸ Sie dürfte freilich nur ausnahmsweise praktische Bedeutung erlangen,⁸⁹ weil die Möglichkeit einer Übernahme von sonstigen Bundesfernstraßen in Bundesverwaltung in der Vergangenheit nur eine untergeordnete Rolle gespielt hat und derzeit fraglich ist, ob sich dies in Zukunft nennenswert ändert.⁹⁰

Damit verbleibt als praktisch bedeutsamste räumliche Begrenzung der in Abs. 2 Satz 5 am Ende vorgeschriebene Ausschluss von ÖPP-Projekten, die „wesentliche Teile“ der zuvor genannten Streckennetze umfassen. Hierzu bestimmt § 5 Abs. 2 InfrGG, dass die Einbeziehung Privater bei Planung, Bau, Betrieb und Erhalt von Bundesautobahnen oder sonstigen Bundesfernstraßen nur erfolgen darf, wenn sich der Vertrag auf „einzelne Vorhaben mit einem Gesamtumfang von bis zu 100 Kilometern“ erstreckt (Satz 3), wobei mehrere Vorhaben nicht miteinander verbunden werden dürfen (Satz 4). Diese fixe quantitative Begrenzung wird in der Literatur teilweise zu Recht kritisiert, weil sie angesichts der unterschiedlichen Größen der Länder, insbesondere der Stadtstaaten im Vergleich zu den Flächenländern, untauglich sei. So erreiche etwa die Gesamtlänge der Bundesautobahnen in Bremen lediglich rund 80 Kilometer.⁹¹ Aus diesen Gründen ist § 5 Abs. 2 InfrGG trotz der Konkretisierungsermächtigung in Abs. 2 Satz 6 dahingehend verfassungskonform auszulegen, dass bei den Stadtstaaten im Einzelfall ermittelt werden muss, ob es sich um „wesentliche Teile“ des Netzes sonstiger Bundesfernstraßen handelt.⁹² Diese Schwelle dürfte jedenfalls dann überschritten sein, wenn der Anteil mehr als die Hälfte des jeweiligen Streckenabschnittes des betreffenden Landes ausmacht.⁹³

d) Zur neuen Infrastrukturgesellschaft

Angesichts der im Gesetzgebungsverfahren immer wieder betonten Absicht, eine Privatisierung der Bundesfernstraßenverwaltung zu begrenzen, tun sich nicht wenige schwer damit, dass der neue Art. 90 Abs. 2 GG nunmehr einer formellen Privatisierung

den Weg ebnet, indem er den Bund ausdrücklich ermächtigt, sich zur Erledigung seiner Aufgaben einer Gesellschaft privaten Rechts (Satz 2) nebst Tochtergesellschaften (siehe Satz 4) zu bedienen.⁹⁴ Dies mag damit zusammenhängen, dass der Gesetzgeber mit dem zuvor erwähnten Gesetz zur Errichtung einer Infrastrukturgesellschaft (InfrGG) frühzeitig die Weichen in Richtung einer solchen formellen Privatisierung gestellt hat und der Gesellschaft dabei weitreichende Befugnisse übertragen hat.⁹⁵

Daher ist zunächst darauf hinzuweisen, dass bereits die Umstellung von bundeseigener Verwaltung auf „Bundesverwaltung“ jedenfalls nach herrschender Meinung die Möglichkeit einer mittelbaren Bundesverwaltung durch besondere Rechtsträger, auch solche des Privatrechts impliziert.⁹⁶ Insofern steht bei Art. 90 Abs. 2 GG in der Tat die Begrenzung einer solchen formellen Privatisierung im Vordergrund, die zum einen durch die Vorgabe bewirkt werden soll, dass die Gesellschaft im unveräußerlichen Eigentum des Bundes stehen muss (Satz 3). Zum anderen wird eine unmittelbare oder mittelbare Beteiligung Dritter an der Gesellschaft und deren Tochtergesellschaften verfassungsrechtlich ausgeschlossen (Satz 4).

Weitere Begrenzungen ergeben sich aus den Regelungen des Begleitgesetzes, die aus den zuvor genannten Gründen auch verfassungsrechtlich von Bedeutung sind.⁹⁷ So wurde zum einen, wie bereits erwähnt, die Möglichkeit einer Übertragung des „wirtschaftlichen Eigentums“ an den Bundesfernstraßen ausgeschlossen.⁹⁸ Zum anderen wurden zentrale Bestimmungen betreffend die Finanzierung geändert. Denn diese soll ausschließlich aus dem Gebührenaufkommen nach dem Bundesfernstraßenmautgesetz und dem Infrastrukturabgabengesetz bestritten werden, das der Bund der Gesellschaft, soweit erforderlich, ergänzt um weitere Haushaltsmittel zur Verfügung stellt. Dabei wird die Möglichkeit der Gesellschaft, Kredite am Markt aufzunehmen, ausdrücklich ausgeschlossen (siehe § 7 Abs. 1 InfrGG). Ferner wird klar gestellt, dass der

⁸⁸ So aber IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 137.

⁸⁹ So auch IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 137.

⁹⁰ Siehe näher dazu FASSBENDER (o. Fußn. 34), Art. 90 Rdnr. 214 f.

⁹¹ So MAIWALD (o. Fußn. 35), Art. 90 Rdnr. 7. Vgl. auch die kritischen Hinweise bei HERMES (o. Fußn. 7), Art. 90 Rdnr. 38.

⁹² Ungeachtet dessen gehen HERMES (o. Fußn. 7), Art. 90 Rdnr. 38; IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 137 und REMMERT (o. Fußn. 35), Art. 90 Rdnr. 18.1 wohl von der Unbedenklichkeit dieser Regelung aus.

⁹³ So richtig MEIER (o. Fußn. 77), 268 (274).

⁹⁴ Vgl. etwa IBLER (o. Fußn. 29), Art. 90 Rdnr. 4; MEIER (o. Fußn. 77), 268 (271): „paradox“.

⁹⁵ Siehe § 1 Abs. 1 sowie § 5 Abs. 1 InfrGG und dazu FASSBENDER (o. Fußn. 34), Art. 90 Rdnr. 140.

⁹⁶ So überzeugend HERMES (o. Fußn. 7), Art. 90 Rdnr. 41; SACHS (o. Fußn. 35), Art. 90 Rdnr. 26.

⁹⁷ Siehe oben unter II. 4.

⁹⁸ Siehe oben unter II. 3.

Bund der Mautgläubiger ist (siehe § 2 Abs. 2 BF-StrMG).

Damit hat der Gesetzgeber (erneut) Forderungen aus dem Kreise der beteiligten Sachverständigen aufgegriffen, die sich im Gesetzgebungsverfahren gegen die ursprünglich geplante weitgehende finanzielle und wirtschaftliche Verselbständigung der Gesellschaft privaten Rechts gewandt hatten.⁹⁹ Dies hat freilich zur Folge, dass von den zuvor genannten Reformzielen im Wesentlichen „nur“ zwei realisiert werden: die (primäre) Finanzierung der von der Infrastrukturgesellschaft wahrgenommenen Aufgaben der Autobahnverwaltung aus dem Mautaufkommen und die mit der Zwischenschaltung der Gesellschaft einhergehende Möglichkeit, diese Aufgaben nach bundesweit einheitlichen betriebswirtschaftlichen Grundsätzen mit einheitlicher Kostenrechnung zu erledigen.¹⁰⁰ Das ist jedoch angesichts der im Gesetzgebungsverfahren erhobenen berechtigten Bedenken kaum zu bedauern.

IV. Fazit

Infolgedessen ist zusammenfassend festzuhalten, dass die zuvor skizzierte harsche Kritik, die im Schrifttum vereinzelt gegen die zentralen Neuregelungen des Art. 90 GG ins Feld geführt wird, so nicht gerechtfertigt ist. Damit verbleiben von den grundlegenden Einwänden, die schon Gegenstand des Gesetzgebungsverfahrens waren, allein die Zweifel an der Sinnhaftigkeit der Doppelstruktur, die aus dem Nebeneinander von Bundesverwaltung bei den Bundesautobahnen und Bundesauftragsverwaltung bei den sonstigen Bundesfernstraßen resultiert.¹⁰¹ Diese Zweifel sind jedoch nicht verfassungsrechtlich motiviert, sondern rechtspolitischer Natur, denn eine solche Aufspaltung der Verwaltungszuständigkeiten wurde immerhin bereits im Parlamentarischen Rat diskutiert.¹⁰² Deshalb ist am Ende – zumal in Zeiten teilweise überbordender Staatskritik – noch einmal lobend zu erwähnen, dass der Bundestag die Reform der Bundesfernstraßenverwaltung gegenüber den ursprünglichen Regierungsentwürfen insge-

samt in eine positive Richtung gelenkt hat. Darauf durften die federführend beteiligten Abgeordneten am Ende zu Recht stolz sein.¹⁰³ Und ob es in der Praxis gelingt, mit den neu geschaffenen Strukturen den Bau und die Erhaltung der Autobahnen effektiver zu gestalten, ist in der Tat in erster Linie eine Frage der Umsetzung.¹⁰⁴ Hier bleibt freilich auch der Bundestag im Rahmen der gesetzlich normierten Kontrollmechanismen¹⁰⁵ in der Pflicht.

⁹⁹ Siehe die oben in Fn. 40 genannten Stellungnahmen und das „Alternativkonzept“ von GRÖPL (o. Fußn. 20), 114 (121 f.).

¹⁰⁰ Vgl. zu diesen Zielen der Reform die Hintergrundinformation auf der Homepage des Bundesministeriums für Verkehr und digitale Infrastruktur unter www.bmvi.de/SharedDocs/DE/StB/ziele-der-reform.html.

¹⁰¹ Vgl. HERMES/WEISS (o. Fußn. 19), S. 22 f. und MÖLLERS (o. Fußn. 19), S. 6 f.

¹⁰² Siehe näher dazu FASSBENDER (o. Fußn. 34), Art. 90 Rdnr. 39 m. w. N. aus den Protokollen des Parlamentarischen Rates.

¹⁰³ Vgl. die im Plenarprotokoll 18/237, 23976, 23980 f., 23994 f. und 2398 f. wiedergegebenen Redebeiträge der Abgeordneten BRINKHAUS, OPPERMANN, HAGEDORN, KAHRs und WILMS, in denen teilweise gar von einer „Sternstunde für das Parlament“ die Rede war.

¹⁰⁴ So auch der Abgeordnete OPPERMANN in der abschließenden Abstimmungsdebatte, siehe Plenarprotokoll 18/237, 23981.

¹⁰⁵ Vgl. v. a. § 8 Abs. 1 Satz 2 und § 9 InfrGG, die ebenfalls erst im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens eingefügt wurden.

**64. Forschungsseminar
des Arbeitskreises Straßenrecht
am 17. und 18. September 2018
im Universitätsclub Bonn e.V.**

Unterhaltung und Sanierung des Straßennetzes

Leitung: Univ.-Prof. Dr. Dr. Wolfgang Durner LL.M.

Programm

Montag, 17. September 2018

- 14.15 Uhr Begrüßung
- 14.30 Uhr Rechtsanwalt Dr. Sven Kreuter,
Leipzig:
Genehmigungs-, planungs- und um-
weltrechtliche Fragen der Erneuerung
von Straßen
- 15.00 Uhr Diskussion
- 15.30 Uhr ☕ Kaffeepause
- 16.00 Uhr RiBVerwG Martin Steinkühler, Leipzig:
Die Leverkusener Rheinbrücke –
ein Werkstattbericht aus richterlicher
Perspektive
- 16.45 Uhr Diskussion
- 17.00 Uhr Dr. Dietmar Höning,
Hessen Mobil - Straßen- und Verkehrs-
management, Wiesbaden:
Bauunterhaltungsmaßnahmen und
Gefahrensituationen
- 17.30 Uhr Diskussion
- 19.00 Uhr Gemeinsames Abendessen

Dienstag, 18. September 2018

- 9.00 Uhr Dr. Armin von Weschpfennig,
Universität Bonn:
Gebühren und Kostenersatz für den
Schwerlastverkehr als Grundlage der
Finanzierung der Straßensanierung
- 9.30 Uhr Diskussion
- 9.45 Uhr Prof. Dr. Kurt Faßbender,
Universität Leipzig:
Verfassungsfragen des neuen
Art. 90 GG
- 10.15 Uhr Diskussion
- 10.45 Uhr ☕ Kaffeepause
- 11.15 Uhr „Aktuelle Stunde“
- 12.00 Uhr Mitgliederversammlung
(64. Sitzung des Arbeitskreises
„Straßenrecht“)

Teilnehmerinnen und Teilnehmer des Forschungsseminars 2018

Allesch, Dr. Erwin, Vizepräsident des BayVGH,
München

Klumparendt, Oliver,
Tank + Raß, Bonn

Axer, Dr. Peter, Univ.-Prof., Universität Heidelberg

Knappe, Lukas,
Universität Bonn

Bauer, Konrad, Abteilungspräsident a. D.,
Wachtberg-Pech

Kohal, Jaschar,
Universität Bonn

Beauvais, Sanja von,
Deutsche Universität für
Verwaltungswissenschaften, Speyer

Kreuter, Dr. Sven,
RAe Füßer, Leipzig

Bergt, Thorsten,
ORR, Der Senator für Umwelt, Bau und
Verkehr, Bremen

Lautner, Dr. Gerd,
Univ.-Prof., Technische Universität Darmstadt,
Darmstadt

Dressel, Kristina, ORR'in,
Bundesministerium für Verkehr und digitale
Infrastruktur, Bonn

Loßermann, Stephan,
Landesbetrieb Straßenbau NRW, Gelsenkirchen

Dünchheim, Dr. Thomas,
RAe Hogan Lovells International LL.P., Düsseldorf

Majcherek, Joachim,
RD, Landesbetrieb Straßenbau NRW,
Gelsenkirchen

Durner, Dr. Dr., Wolfgang, Univ.-Prof.,
Universität Bonn

May, Rüdiger, MR,
Bundesministerium für Verkehr und digitale
Infrastruktur, Bonn

Faßbender, Dr. Kurt, Univ.-Prof.,
Universität Leipzig

Meyer, Anton,
Landesrechtsanwaltschaft Bayern, München

Flögel, Brigitte,
Universität Bonn

Netter, Armin, RD,
Landesbetrieb Straßenbau NRW,
Gelsenkirchen

Funken, Johannes,
Universität Bonn

Paulus, Kim,
Bundnetzagentur, Bonn

Held, Prof. Dr. Jürgen,
Vorsitzender Richter am OVG Rheinland-Pfalz,
Koblenz

Petersen, Dr. Malte, ORR, LL.M.,
Bundnetzagentur, Bonn

Herber, Dr. Dr. Franz-Rudolf,
Akademischer Direktor, Friedrich-Alexander-
Universität Erlangen-Nürnberg

Pokorni, Gregor,
ORR, Bundesministerium für Verkehr und digitale
Infrastruktur, Bonn

Hönig, Dr. Dietmar,
Hessen Mobil – Straßen- und Verkehrs-
management, Wiesbaden

Regnath, Martin,
DEGES, Berlin

Im Brahm, Ulrike, MR'in,
Ministerium für Bauen, Wohnen, Stadtentwicklung
und Verkehr des Landes NRW, Düsseldorf

Rockitt, Rolf,
Nds. Landesbehörde für Straßenbau und Verkehr,
Hannover

Sauthoff, Prof. Dr. Michael,
Präsident des OVG MV und des FG MV, Greifswald

Schmidt-Preuß, Dr. Matthias, Univ.-Prof.,
Universität Bonn

Schneider, ORR'in, Jutta,
Ministerium für Landesentwicklung und Verkehr
des Landes Sachsen-Anhalt

Seibert, Dr. Julian,
Universität Bonn

Shimoyama, Kenji, Univ.-Prof.,
Universität Nagoya, Japan

Snjka, Dominik,
Universität Bonn

Springe, Christian, MD,
Bundesministerium für Verkehr und digitale
Infrastruktur, Bonn

Steinkühler, Martin,
Richter am Bundesverwaltungsgericht, Leipzig

Stelkens, Dr. Ulrich, Univ.-Prof.,
Deutsche Universität für Verwaltungswissen-
schaften, Speyer

Stür, Prof. Dr. Bernhard,
Rechtsanwalt und Notar, Münster

Wegner, Ulrike,
Rechtsanwältin, Dietzenbach

Weschpfennig, Dr. von Armin,
Universität Bonn

Wiget, Maximilian, Oberlandesanwalt a. D.,
München

Schriftenreihe

Berichte der Bundesanstalt für Straßenwesen

Unterreihe „Straßenbau“

2016

S 97: **Einheitliche Bewertungskriterien für Elemente der Straßenverkehrsinfrastruktur im Hinblick auf Nachhaltigkeit – Straße und Tunnel**

Fischer, Sauer, Jungwirth, Baumgärtner, Hess, Ditter, Roth, Xalter
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 98: **Verifikation eines Europäischen Prüfverfahrens zur Beurteilung der Dauerhaftigkeit von Asphalt**

Böhm, Beara
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 99: **Ansprache und Steuerung von Healing-Effekten bei Asphalt**

Wistuba, Alisov, Isailović
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 100: **Probekörperherstellung für performance-basierte Asphaltprüfungen**

R. Roos, C. Karcher, A. Wittenberg
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 101: **Belastungseinrichtung Mobile Load Simulator MLS10 Sensorik zur Beanspruchungsdetektion im ersten gemeinsamen Versuchsbetrieb**

Wacker, Scherckenbach, Rabe, Golkowski
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 102: **Effizienz technischer Sicherungsmaßnahmen im Erdbau – Lysimeteruntersuchungen unter Laborbedingungen – Teil 1: Bodenmaterial**

Kellermann-Kinner, Bürger, Marks € 16,50

S 103: **Effizienz technischer Sicherungsmaßnahmen im Erdbau – Untersuchungen von Bauweisen in Freilandlysimetern – Teil 1: Untersuchungszeitraum 2010 – 2013**

Brand, Tiffert, Endres, Schnell, Marks, Kocher € 19,50

S 104: **Nachhaltige und effiziente Sanierung von Schlaglöchern**

Thienert, Beckedahl, Koppers, Paffrath, Nafe € 15,00

2017

S 105: **Untersuchungen zur Überprüfung des Luftporenanteils als Verdichtungsanforderung bei feinkörnigen Böden und bindigen Mischböden**

Lypp, Birle, Heyer, Vogt € 20,50

S 106: **Zusammenhang zwischen Bitumenchemie und straßenbautechnischen Eigenschaften**

Radenberg, Nytus, Gehrke
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 107: **Baustoffe für standfeste Bankette**

Koukoulidou, Birle, Heyer € 15,50

S 108: **Neue Wege zur Finanzierung des Straßenbaus – Entwicklungen des europäischen Umweltrechts – Referate eines Forschungsseminars des Arbeitskreises „Straßenrecht“ am 21./22. September 2015 in Bonn**

Durner
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 109: **RIVA – Risikoanalyse wichtiger Verkehrsachsen des Bundesfernstraßennetzes im Kontext des Klimawandels**

Korn, Leupold, Mayer, Kreienkamp, Spekat € 15,50

S 110: **Vergleichbarkeit der Auslaugraten von Materialien mit und ohne Sandzumischung nach dem Säulenkurzverfahren (DIN 19528)**

Lin, Linnemann, Vollpracht € 16,50

S 111: **Bitumenextraktion aus Asphalt mit dem nachwachsenden Rohstoff Octansäuremethylester(Kokosester)**

Alisov, Wistuba
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 112: **Nachweis der flächendeckenden Verdichtungsrolle von Asphalt**

Zander, Buch, Birbaum
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 113: **Einfluss der Temperatur auf die Probekörperherstellung bei Niedrigtemperaturgussasphalt im Rahmen der Kontrollprüfungen**

Schellenberg
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 114: **Studie zum Anwendungspotenzial von werksgemischtem Kaltbauweisen – Asphalt**

Mollenhauer
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

2018

S 115: **Performance-orientierte Asphaltspezifikation – Entwicklung eines praxisgerechten Prüfverfahrens zur Ansprache des Verformungswiderstandes**

Wistuba, Isailović
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 116: **Weiterführende Untersuchungen zur Beurteilung des Adhäsionsverhaltens zwischen Bitumen und Gestein**

Radenberg, Nytus, Boetcher, Diedel, Miehling
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 117: **Bauzeitenverkürzung durch optimierten Asphalteinbau**

Böhm, Tielmann, Ulrich, Verges, Muschalla
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 118: **Untersuchung der Dauerhaftigkeit unterschiedlicher Asphaltbinderkonzepte**

Renken, Wistuba
Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 119: Grundfragen des straßenrechtlichen Nutzungsregimes – Straßenrecht im Zeichen des Klimawandels

Durner

Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 120: Temperaturuntersuchungen am und im Mobile Load Simulator MLS30 – Analyse des Temperatureinflusses während eines Dauerversuchs für weitere Versuchsprogramme

Wacker, Scherckenbach, Jansen

Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 121: Repräsentative Ermittlung der performance-relevanten Asphalteigenschaften als Grundlage neuer Vertragsbedingungen

Roos, Plachkova-Dzhurova, Grafmüller, Milch, Hase, Schindler Schröter, Zumsande, Wörner, Kazakova, Patzak

Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 122: Ermittlung neuer Zuordnungswerte zur Einteilung bindiger Böden in

Fest- und Lockergesteine

Möller, Bundschuh, Birle, Heyer

€ 18,50

S 123: Bindemitteldesign für Asphaltstraßen – Definition eines chemisch-rheologischen Anforderungsprofils

Stephan, Weigel

€ 19,00

S 124: Dauerhafte Betonfahrbahndecken unter Berücksichtigung aktueller ökologischer und wirtschaftlicher Aspekte

Müller, Schulte-Schrepping, Benra, Ludwig, Breitenbücher

Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 125: Potenzial innovativer Messsysteme für den Erdbau – Literaturstudie

Radenberg, Manke, Steeb, Jänicke

Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 126: Bau und Messungen an einer Versuchsstrecke mit optimierter Kiestragschicht unter der Betondecke

Freudenstein, Neudert

Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 127: Entwicklung eines Finite Elemente Modells für die rechnerische Dimensionierung von Straßen gemäß RDO Beton

Villaret, Kiehne, Riwe, Villaret

Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 128: Reduzierung der Schwindverformungen des Straßenbetons durch den Einsatz neuartiger Schwindreduzierer

Breitenbücher, Penttilä, Schulte-Schrepping

Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

2019

S 129: Verfahren zur Prognose des Alterungsverhaltens von Asphalt

Hase, Beyersdorf, Hase, Rademacher

Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 130: Entwicklung einer Prüfsystematik für Porous Mastic Asphalt (PMA)

Radenberg, Holzwarth

Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 131: Einfluss viskositäts- verändernder Zusätze auf den Zeitpunkt der Verkehrsfreigabe

Radenberg, Gehrke

Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 132: Temperierte Straße Untersuchungen zur Realisierung eines Demonstrators auf dem duraBAST

Oeser, Carreño, Renken, Kemper, Kneer, Höfler,

Al-Sibai, Hess, Gouya, zu Dohna, Steins

€ 15,50

S 133: Beanspruchung der Straßeninfrastruktur durch Lang-Lkw – Stufe 2: Nacherhebung

Wolf, Uhlig

Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 134: Temperatureinfluss auf die Sichtbarkeit von Substanzmerkmalen (Oberfläche)

Skakuj, Balck, Beckedahl, Schrödter, Koppers, Ramadan

Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 135: Eignung von Boden-Bindemittel-Gemischen als Baustoff für den Hinterfüllbereich von Bauwerken

Botor, Tost

€ 15,50

S 136: KiST-Zonen-Karte RDO und RSO Asphalt

Augter, Kayser

in Vorbereitung

S 137: Ressourcenschonung – Bedingungen für die Verwendung organogener und weicher Böden sowie von Sekundärbaustoffen als Massenbaustoffe im Erdbau

Cudmani, Heyer, Engel, Schoenherr

in Vorbereitung

S 138: Entwicklung eines scannenden Prüfgeräts zur Detektion von Delaminationen in Betonfahrbahndecken

Groschup, Große, Eger, Freudenstein

Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

S 139: Unterhaltung und Sanierung des Straßennetzes – Referate eines Forschungsseminars des Arbeitskreises „Straßenrecht“ am 17. und 18. September 2018 in Bonn

Durner

Dieser Bericht liegt nur in digitaler Form vor und kann unter <http://bast.opus.hbz-nrw.de/> heruntergeladen werden.

Fachverlag NW in der Carl Ed. Schünemann KG
Zweite Schlachtpforte 7 · 28195 Bremen
Tel. +(0)421/3 69 03-53 · Fax +(0)421/3 69 03-63

Alternativ können Sie alle lieferbaren Titel auch auf unserer Website finden und bestellen.

www.schuenemann-verlag.de

Alle Berichte, die nur in digitaler Form erscheinen, können wir auf Wunsch als »Book on Demand« für Sie herstellen.